DAS RECHT
DER
UFEREIGENTÜMER
NACH DEM ENTWURF EINES WASSERGESETZES FÜR DAS KÖNIGREICH BAYERN.

INAUGURAL-DISSERTATION

VERFASST UND DER

HOHEN RECHTS- UND STAATSWISSENSCHAFTLICHEN FAKULTÄT

DER

KGL. BAYER. JULIUS-MAXIMILIANS-UNIVERSITÄT WÜRZBURG

ZUR

ERLANGUNG DER RECHTSWISSENSCHAFTLICHEN DOKTORWÜRDE

VORGELEGT VON

RICHARD FORTHUBER
AUS KAISERSLAUTERN.

WÜRZBURG.
KGL. UNIVERSITÄTS-DRUCKEREI VON H. STÜRTZ.
1907.

REFERENT:

HERR PROFESSOR DR. MAYER.

Inhalts-Übersicht.

Seite

1. Kapitel. Einleitende Bemerkungen 1
§ 1. Quellen des bayerischen Wasserrechts 1
§ 2. Öffentliche und Privatgewässer 3

2. Kapitel. Das Recht der Ufereigentümer an öffentlichen fliessenden Gewässern 8
§ 1. Eigentumsverhältnisse 8
§ 2. Veränderungen an den Ufern und im Flusslauf . . . 9
§ 3. Beschränkungen des Ufereigentums 13

3. Kapitel. Das Recht der Ufereigentümer an Privat-Flüssen und Bächen 20
§ 1. Eigentumsverhältnisse 20
§ 2. Veränderungen an den Ufern und im Flusslauf . . . 22
§ 3. Das Wasserbenützungsrecht der Ufereigentümer und die Beschränkungen derselben 24
§ 4. Sonstige Beschränkungen und Verpflichtungen des Ufereigentümers 31
§ 5. Reinigung und Instandhaltung der fliessenden Privatgewässer und Uferschutz 32

4. Kapitel. Das Recht der Ufereigentümer an geschlossenen Gewässern 34
§ 1. Eigentumsverhältnisse 34
§ 2. Das Recht der Ufereigentümer an öffentlichen geschlossenen Gewässern 35
§ 3. Das Recht der Ufereigentümer an geschlossenen Privatgewässern 38

Seite

5. Kapitel. Vorschriften von überwiegend gemeinschaftlicher Bedeutung für alle Gewässer 40
§ 1. Das Recht der besonderen Nutzungen (Konzessionen) 40
§ 2. Immissionen 47
§ 3. Zwangsenteignung und sonstige Zwangsrechte . . . 50
§ 4. Wassergenossenschaften 55
§ 5. Wasserbuch 58
§ 6. Wasserschau 59

Zitate.

Es bedeuten:

Becher: Das rechtsrheinisch-bayerische Zivilrecht von Dr. H. Becher. 1896.

B.E.G.: Gesetz über die Bewässerungs- und Entwässerungsunternehmungen vom Jahre 1852.

Bericht: Bericht des VIII. besonderen Ausschusses über den Entwurf eines Wassergesetzes für das Königreich Bayern, I. Session 1905/06, Kammer der Abgeordneten.

Dernburg B.G.B.: Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs. 1904.

Dernburg, Pr. Privatrecht: Lehrbuch des Preussischen Privatrechts und der Privatrechtsnormen des Reiches. Halle 1879.

Koch: Allg. Landrecht für die preussischen Staaten. Kommentar mit Anmerkungen von Dr. C. F. Koch. Sechste Ausgabe. 1874.

Meisner: Das in Bayern geltende Nachbarrecht mit Berücksichtigung des Wasserrechts von Christian Meisner. 1901.

Neubauer: Zusammenstellung des in Deutschland geltenden Wasserrechts von Neubauer, Oberlandesgerichtsrat. Berlin 1881.

Nieberding: Wasserrecht und Wasserpolizei im preussischen Staate. 1866.

Otermann: Bayerisches Landesprivatrecht von Dr. P. Oertmann. 1903.

Pözl: Die bayerischen Wassergesetze vom Jahre 1852, von Dr. J. von Pözl. 2. Auflage. 1880.

Reuss: Die bayerischen Wassergesetze von H. Reuss. 2. Auflage. 1896.

Roth: Bayerisches Zivilrecht von Paul von Roth, besorgt von H. Becher. 2. Auflage. 1897.

Schelhass: Das Nachbarrecht nach gemeinem Recht und heutiger Praxis von Dr. von Schelhass. 1863.

Seydel: Bayerisches Staatsrecht von M. v. Seydel. 2. Auflage. 1896.

U.Sch.G.: Uferschutzgesetz vom Jahre 1852.

W.B.G.: Wasserbenützungsgesetz vom Jahre 1852. Sonstige Zitate in der gebräuchlichen Art und Weise.

Das Recht der Ufereigentümer nach dem Entwurf eines Wassergesetzes für das Königreich Bayern.

(Vom 25. Juli 1906.)

I. Kapitel.

Einleitende Bemerkungen.

§ 1. Quellen des Bayerischen Wasserrechts.

Die Rechtsverhältnisse der Gewässer sind in Bayern in umfassender Weise geregelt durch die Gesetze des Jahres 1852, nämlich

1) Das Gesetz vom 23. Mai 1852, die Benützung des Wassers betreffend (ergänzt durch das Gesetz vom 15. April 1875: „die Bestimmungen des Art. 89 des Gesetzes vom 28. Mai 1852, die Benützung des Wassers betreffend", in einzelne Beziehungen geändert durch Art. 147 des A.G. zum B.G.B. vom 9. Juni 1899).
2) Das Gesetz über Bewässerungs- und Entwässerungs-Unternehmungen zum Zwecke der Bodenkultur vom gleichen Datum (mit der Änderung durch Art. 148 des A.G. zum B.G.B.).

3) Das Gesetz über den Uferschutz gegen Überschwemmungen vom gleichen Datum (mit der Änderung durch Art. 149 des A.G. zum B.G.B.)

Durch die Artikel 104 des ersten, Art 52 des zweiten und Art. 30 des dritten der genannten Gesetze sind alle von den betreffenden Gesetzen abweichenden Bestimmungen der bestehenden Gesetze und Verordnungen aufgehoben.

Art. 1 des A.G. zum B.G.B. wiederholt diese Aufhebung für die aus der Zeit vor 1818 stammenden privatrechtlichen Vorschriften, indem er den Art. 65 des E.G. zum B.G.B. übergeht.

Dieser Art. des E.G. garantiert den Einzelstaaten den Bestand ihres Wasserrechts und erlaubt ihnen in Verbindung mit E.G. Art. 3 die Neuregelung desselben.

Bayern hat von dieser Befugnis Gebrauch gemacht, zuerst in Art. 147 bis 149 des A.G. zum B.G.B. und nun in seiner Neuregelung des Wasserrechts durch den „Entwurf eines Wassergesetzes für das Königreich Bayern" von der Kammer der Abgeordneten in den Sitzungen vom 23., 24. und 25. Juli 1906 beraten und angenommen.

(Der Entwurf, von der Kgl. Staatsregierung am 26. September 1905 der Kammer der Abgeordneten vorgelegt, wurde von dieser einem besonderen Ausschusse überwiesen, der ihn durchberiet und am 9. Juli 1906 der Kammer einen Bericht über das Resultat seiner Verhandlungen überreichte).

Durch Art. 209 dieses Entwurfs sollen alle früheren wasserrechtlichen Vorschriften, soweit sie einen durch den Entwurf geregelten Gegenstand betreffen, insbesondere die ganze Wassergesetzgebung des Jahres 1852 ausser Wirksamkeit gesetzt werden.

Der Entwurf, bezüglicherweise das zukünftige Gesetz wird demnach die alleinige Rechtsquelle für die wasserrechtlichen Verhältnisse Bayerns sein, soweit nicht reichs- und

völkerrechtliche Bestimmungen existieren, deren Gebiete der Gesetzgebung der Einzelstaaten entzogen sind. Als solche sind hauptsächlich zu erwähnen:

1) Art. 4 Z. 9 der Reichsverfassung, wonach der Gesetzgebung des Reichs unterliegt: der Flösserei- und Schiffahrtsbetrieb auf den mehreren Staaten gemeinsamen Wasserstrassen und der Zustand der letzteren, sowie die Fluss- und Wasserzölle.
2) Art. 54 Abs. 4 und 5 der Reichsverfassung, betreffend die Abgaben auf natürlichen Wasserstrassen.
3) Reichsgewerbeordnung Art. 16 bis 23, die auch für gewerbliche Wasserbenützungsanlagen Geltung haben.
4) Das Rayongesetz, betreffend die Beschränkung des Grundeigentums in der Umgebung von Festungen.
5) Die Donau-Schiffahrts-Akte vom 8. November 1857.
6) Die revidierte Rhein-Schiffahrts-Akte vom 17. Oktober 1868.

§ 2. Öffentliche und Privatgewässer.

Für alle Fragen des Wasserrechts ist die Einteilung der Gewässer in öffentliche und private von grundlegender Bedeutung.

Die Unterscheidung stammt schon aus dem römischen Recht, sie ging dann in das gemeine Recht und allgemeine Landrecht über und hat auch in den modernen Gesetzen Ausdruck gefunden.

Freilich haben die Merkmale der Unterscheidung gewechselt.

Während das römische Recht alle perennierenden, in festem Bette fliessenden Gewässer, das gemeine Recht überwiegend nur die grossen schiffbaren Ströme als öffentliche ansah, wurde im allgemeinen Landrecht und den späteren

Gesetzen das Hauptgewicht allein auf die Schiffbarkeit gelegt. [1] [2])

So bestimmt auch das Wasserbenützungsgesetz von 1852 in Art. 2 Abs. 1: „Als öffentliche Flüsse werden diejenigen betrachtet, welche und insoweit sie zur Schiffahrt oder Flossfahrt mit gebundenen Flössen dienen."

Der Entwurf nimmt dieselbe Definition in seinen Art. 1 fast unverändert auf.

I. Er rechnet zu den öffentlichen Gewässern:

1) Die Flüsse und Flussteile, welche zur Schiff- oder Flossfahrt dienen („öffentliche Flüsse") Entw. Art. 1 Abs. 1, und zwar ist entscheidend ihre wirkliche Benützung zur Schiff- oder Flossfahrt, nicht ihre blosse Verwendbarkeit dazu. [3])

Das tatsächliche Aufhören der Benützung zu dem genannten Zwecke hebt ihre Eigenschaft als öffentliche nicht auf. Entw. Art. 3 (W.B.G. Art. 2, Abs. 3).

2) Die Nebenarme der öffentlichen Flüsse, selbst wenn sie nicht zur Schiff- oder Flossfahrt dienen. Entw. Art. 1 Abs. 1 (W.B.G. Art. 2 Abs. 2). Die Nebenflüsse sind hiermit nicht gemeint. [4])

3) Die vom Staate errichteten Kanäle, soweit sie durch die Staatsregierung der Schiff- oder Flossfahrt eröffnet sind. Entw. Art. 1 Abs. 1 (cf. W.B.G. Art. 8).

4) Flüsse und Flussteile, die von der Staatsregierung zu öffentlichen erklärt werden, wenn sie vom Staat oder von Dritten zur Schiff- oder Flossfahrt eingerichtet werden. Entw. Art. 4 (cf. W.B.G. Art. 3).

---

[1]) A.L.R. II 14 § 21; II 15 § 38.

[2]) Dernburg Pr. Privatrecht s. B., S. 585.

[3]) cf. Pözl S. 52 zu Art. 2 W.B.G.

[4]) cf. Oertmann Bayr. Landes-Privat-Recht S. 399.

5) Seen und sonstige geschlossene Gewässer, soweit sie „nach den bestehenden Rechtsverhältnissen“ als öffentliche zu betrachten sind. Entw. Art. 1 Abs. 2 (cf. W.B.G. Art. 7 Abs. 1).

6) Flüsse, welche im Eigentum des Staates stehen, „Staats-Privat-Flüsse“ nennt der Entwurf unter den Privatflüssen. Entw. Art. 23. Es gelten jedoch im wesentlichen für sie die Bestimmungen für öffentliche Flüsse, was der Referent, Freiherr von Malsen, für den Entwurf in der Sitzung des Ausschusses [1]) feststellte. Dasselbe galt schon für das W.B.G. [2])

II. Als Privatgewässer bezeichnet der Entwurf:

1) ausdrücklich im Art 16: geschlossene Gewässer

a) Seen, Weiher, Zisternen, Brunnen, künstlich angelegte Wasserleitungen, Kanäle, Gräben etc., die sich auf dem Grundstück befinden.

b) Das Grundwasser.

c) Quellen, die auf dem Grundstück entspringen und Wasser, das sich natürlich sammelt, so lange beides noch nicht abgeflossen ist (so auch im wesentlichen das W.B.G. Art. 33).

2) In der Beratung des Ausschusses wurde der bemerkenswerte Vorschlag gemacht, alle, besonders aber die fliessenden Gewässer für öffentliche zu erklären, soweit sie in Bezug auf die Herstellung motorischer Kraft in Betracht kämen. Dieser für das staatliche Interesse ausserordentlich vorteilhafte Vorschlag musste praktischen Erwägungen, vor allen den finanziellen Schwierigkeiten der notwendigen Entschädigungen weichen. Auch machte man geltend, dass diese der

---

[1]) s. Bericht S. 4.

[2]) Seidel, Bayr. Staatsrecht III 260.

römischrechtlichen Auffassung sich nähernde Einteilung der Gewässer dem Rechtsbewusstsein des Volkes in keiner Weise entspräche, wie es im Jahre 1852 gesetzlich sanktioniert worden war.

So bezeichnet also der Entwurf (arg. e. contr. Art. 1) als Privatflüsse und -Bäche:

1) solche, die nicht zur Schiff- oder Flossfahrt dienen, mit ihren Teilen und Nebenarmen (das W.B.G. hatte im Art. 39 direkt normiert, was es als Privatflüsse und -Bäche angesehen haben wollte). Es werden jedoch Privatflüsse und -Bäche, welche aufhören dem genannten Zwecke zu dienen, nicht private, sondern bleiben öffentlich. Art. 3 Entw. (Art. 2 Abs. 3 W.B.G.).
2) Kanäle sind Privatgewässer, wenn sie von Privaten errichtet und auf eigenem Boden oder auf Grund von Servituten auf fremdem Boden geführt sind. Art. 1 und 16 Entw. (Art. 33 W.B.G.) [1])
3) Eine besondere Art von Privatflüssen sind diejenigen, welche Art. 24 des Entwurfs behandelt. Sie stehen im Eigentum „Dritter", d. h. anderer als der Ufereigentümer.

Art. 205 erhält diesen Eigentümern ihre besondere Rechtstellung, wie es schon Art. 40 des W.B.G. tat.

Die fernere Begründung solcher Rechte ist nach W.B.G. Art. 40 Abs. 3 ausgeschlossen, [2]) mit Ausnahme des Erwerbs auf Grund unvordenklicher Verjährung. [3])

Nach dem Entwurf steht dem Erwerb solcher Rechte auch in Zukunft nichts entgegen, denn Art. 24 mit Art. 21 Abs. 1 erkennt ihre Existenzberechtigung vorbehaltlos an.

---

[1]) cf. Pözl S. 101.
[2]) Anderer Ansicht, Pözl S. 119.
[3]) cf. Reuss S. 92, Oertmann S. 414.

wenn auch im Ausschuss von Seite des Referenten bemerkt wurde, dass wie bisher die Vermutung für das Eigentum der Ufereigentümer am Flussbett sprechen solle.[1])

4) Privatflüsse im Eigentum des Staates. (Siehe hierzu oben unter I 6).

Für die Rechtslage der Ufereigentümer mit ihren Berechtigungen und Verpflichtungen ist die Unterscheidung der Flüsse und Bäche in öffentliche und private von enormer Bedeutung, wie im Folgenden zu zeigen sein wird.

Zu beachten ist, dass die Bestimmungen des Entwurfs für die Ufereigentümer Anwendung finden auf diejenigen Personen, die als Lehen- oder Fideikommisbesitzer oder vermöge eines nutzbar dinglichen Rechts besitzen. Entw. Art. 208 (cf. Art. 102 W.G.B.). Das sind ausser den Genannten noch die Niessbraucher und Erbpächter.

Da keine Ausnahmen zugelassen sind, so gelten sowohl die privatrechtlichen als auch die öffentlichrechtlichen Vorschriften für die bezeichneten Besitzer.[2])

Eine andere Frage ist die des Verhältnisses zwischen Eigentümer und Nutzbesitzer. Hierfür gelten die allgemeinen privatrechtlichen Vorschriften, jetzt also das B.G.B. (Entw. Art. 208 Abs. 2) (cf. W.B.G. Art. 102 Abs. 2).[3])

---

[1]) Bericht S. 18 u. 19.
[2]) Pözl S. 269.
[3]) Pözl S. 269.

II. Kapitel.

Das Recht der Ufereigentümer an öffentlichen fliessenden Gewässern.

§ 1. Eigentumsverhältnisse.

Die Ufer der öffentlichen Flüsse gehören den Eigentümern der anliegenden Grundstücke. Art. 15 Abs. 1 Entw. (cf. W.B.G. Art. 18 Abs. 1).

Was unter Ufer verstanden werden soll, sagt der Art. 6 des Entwurfs. Er bestimmt, die Verwaltungsbehörde habe die Uferlinie festzusetzen nach dem mittleren Wasserstand unter besonderer Berücksichtigung der Grenze des Pflanzenwuchses und habe sie, wenn es notwendig sei, auf angemessene Weise zu bezeichnen. cf. Art. 19 W.B.G.

In erster Linie haben also bei der Festsetzung der Uferlinie die tatsächlichen Beobachtungen über den mittleren Wasserstand und die technischen Erwägungen Berücksichtigung zu finden,[1]) wie sie das Flussbauamt zu liefern im Stande ist.

Die Hervorhebung der Vegetationsgrenze im Gesetz ist neu: sie stammt nach Pözl aus der französischen Praxis.

Die Uferlinie ist nicht unveränderlich, dauernde Veränderungen in der Höhe des Wasserstandes können eine Neuvermarkung wünschenswert und notwendig machen; sie zu beantragen ist Sache des Staates oder der Angrenzer.[2])

---

[1]) Pözl zu Art. 19 W.B.G.

[2]) cf. Meisner S. 202.

§ 2. Veränderungen an den Ufern und im Flusslaufe.

Weitere Veränderungen im ordentlichen Zustande des Flusses, die von Bedeutung für das Recht der Ufereigentümer sein können, sind in den Art. 8 ff. des Entwurfs berücksichtigt.

1) Die Verlandung (alluvio) (Art. 8 Entw.).

Setzt sich durch allmählige Anspülung Land am Ufer an, hängt es bei mittlerem Wasserstand mit dem bisherigen Ufer zusammen und hat sich darauf Vegetation gebildet, so wächst es dem Eigentum des Ufereigentümers zu (ebenso Art. 23 W.B.G.). Das Gleiche gilt für die Ausbreitung des Ufers durch Zurücktreten des Wassers. Art. 8 Entw., Art. 23 W.B.G.

Etwaige Rechte Dritter auf solche Verlandungen, die noch aus der Zeit vor der Gesetzgebung des Jahres 1852 stammen, können gegen Entschädigung abgelöst werden: eine ähnliche Bestimmung enthielt schon der Art. 23, Abs. 4 des W.B.G. Jedoch ist die Ablösung nun jedem einzelnen Ufereigentümer gestattet, während sie nach dem W.B.G. nur von der Mehrheit der Beteiligten in der Gemeindemarkung nach Massgabe der Uferlänge erzwungen werden konnte.[1])

Eine Ausnahme vom Grundsatz des Art. 8 bringt Art. 10 Entw. entsprechend Art. 25 W.B.G. Es werden Verlandungen, die sich infolge künstlicher Anlagen der Flussregulierung oder des Uferschutzes in öffentlichen Flüssen, sowie solche, die sich infolge von Durchstichen im alten Flussbett bilden, Eigentum des Unternehmers. Ist der Staat der Unternehmer, so ermächtigt der Art. 11 die Regierung zur Verfügung über die so erworbenen Verlandungen zum Vorteile der geschädigten Grundeigentümer und sonstigen Berechtigten. Ein Anspruch

[1]) Roth Teil III, Buch 3, § 150 B II; Bericht S. 7.

auf Zuteilung dieser Verlandungen besteht demnach nicht, nicht einmal für den Ufereigentümer. Der Eigentumsübergang erfolgt mit der Verfügung der Staatsregierung. Art. 11 Abs. 3.

Der Eigentumszuwachs durch Verlandungen bringt aber auch Verpflichtungen mit sich.

Auf Anordnung der Verwaltungsbehörde kann die Verlandung weggeräumt oder durchstochen werden, was der Ufereigentümer dulden muss, wenn es im Interesse der Schiff- oder Flossfahrt oder der Instandhaltung der Gewässer liegt. Ein Schadenersatzanspruch entsteht hierbei nur, wenn die Verlandung schon in regelmässige Kultur gesetzt war. Art. 9 Entw. (so auch W.B.G. Art. 24).

Das Gleiche gilt, wenn die Beseitigung der Verlandung zum Zwecke der Herstellung des Normalprofiles erfolgt. Art. 80 Entw.

Die Verlandung muss in der Absicht dauernder Verwendung, nicht nur vorübergehend in Kultur gesetzt sein. [1])

Das neue Land ist ferner sofort mit dem Leinpfad belastet. Art. 8 Abs. 1 Entw. (Art. 23 Abs. 1 W.B.G.).

2) Der Abriss (avulsio).

Art. 14 Entw., der die Art. 29 bis 31 des W.B.G. in zusammengedrängter Form wiedergibt, spricht das Eigentum an einem durch die Gewalt des Wassers losgerissenen und an ein fremdes Ufer versetzten Stück Land dem Eigentümer des betreffenden fremden Ufers zu, wenn der erste Eigentümer nicht binnen Jahresfrist, gerechnet vom Schlusse des betreffenden Jahres an, sich dagegen verwahrt. Dies kann er in dreierlei Weise tun:

a) durch Klageerhebung,

b) durch Erwirkung der Anerkennung seines Rechtes von dem betreffenden Ufereigentümer,

---

[1]) Reuss zu Art. 24 W.B.G.

c) durch Abgabe der Erklärung, von seinem Rechte der Zurückschaffung des losgerissenen Stückes Gebrauch machen zu wollen. Gerichtet wird diese Erklärung an die Verwaltungsbehörde, in deren Bezirk das Stück Land sich angesetzt hat.

Das Prinzip dieser Bestimmung entstammt dem preussischen Landrecht. [1])

Setzt sich das abgerissene Land im Flusse fest, ausser Zusammenhang mit den Ufern, so wird es Eigentum des Staates, wenn nicht der Eigentümer in oben bezeichneter Weise sein Recht wahrt. Art. 14 Abs. 2 Entw. (cf. W.B.G. Art. 31).

Im Gegensatz zum W.B.G. gilt nach dem Entwurf Art. 23 Abs. 1 mit Art. 14 dasselbe auch für Staats-Privatflüsse. Auch hier wird so das losgerissene Stück Land Staatseigentum. cf. W.B.G. Art. 43. [2])

Ein Schadenersatzanspruch steht dem früheren Eigentümer nicht zu, wenn er seines Eigentums durch Versäumung der Wahrung seiner Rechte verlustig gegangen ist. [3])

3) Inselbildung (insula in flumine nata).

Die Definition des Begriffs der Insel nach Entwurf Art. 13 entspricht genau der des Art. 28 W.B.G.: „Erderhöhungen, die sich ausser Zusammenhang mit dem festen Land in einem Fluss über den mittleren Wasserstand erheben."

Das A.L.R. fordert die Umfahrbarkeit mit einem gemeinen Fischernachen (A.L.R. 9 I § 242). [4])

Die Inseln fallen in das Eigentum des Staates, wenn nicht Herkommen oder besondere Rechtsverhältnisse anders

---

[1]) Roth Teil III, 3, § 150, Anm. 55; A.L.R. I 9, 223, 224.

[2]) Siehe Reuss S. 95.

[3]) cf. Nieberding S. 42.

[4]) cf. Koch zu A.L.R. I 9, § 248: „gewöhnlicher" = mittlerer Wasserstand.

bestimmen. Dies gilt auch für Staats-Privatflüsse. Art. 23 mit Art. 14 Abs. 2 Entw. (cf. W.B.G. Art. 40 Abs. 2 mit Art. 28 Abs. 1).

Nicht als Insel im Sinne dieser Vorschrift werden Stücke des festen Landes betrachtet, die ein Durchbruch isoliert hat. Solches Land bleibt Eigentum des betreffenden Ufereigentümers. Damit spricht der Entwurf aus, was schon bisher galt, obwohl nicht im W.B.G. erwähnt; [1]) das A.L.R. hatte diesen Fall ausdrücklich geregelt. [2])

Über Inseln, die in das Eigentum des Staates gelangen, kann nach Abs. 1 Art. 13 mit Art. 11 Entw. von der Staatsregierung zu Gunsten der etwa geschädigten Grundeigentümer und sonstigen Berechtigten — vor allem also der Ufereigentümer — verfügt werden.

Entstehung der Insel infolge künstlicher Anlagen im Sinne des Art. 11 ist hier nicht gefordert. Die Ermächtigung der Regierung zur Verfügung über die Insel gilt vielmehr auch im Fall natürlicher Entstehung.

Ein Anspruch auf Verteilung des Inselandes besteht für die Beteiligten auch hier nicht.

Für die Ufer der Flussinsel gelten wiederum die nämlichen Bestimmungen wie für die Flussufer selbst. Art. 15 Entw. (cf. Art. 32 W.B.G.). [3])

4) Verlassenes Flussbett (alveus derelictus) Art. 12 Entw. (cf. Art. 27 W.B.G.).

Schafft sich infolge natürlicher Ereignisse ein öffentlicher oder Staats-Privatfluss (Art. 23 mit Art. 12 Entw.) ein neues Bett oder einen Nebenarm, so bleibt der Staat Eigentümer

---

[1]) Roth III 3, § 150 III, Anm. 77; Becher 2. Buch Kap. 2 § 82, Anm. 5.

[2]) Nieberding S. 43; A.L.R. I, 9, § 243.

[3]) cf. Dernburg, Pr. Privatrecht § 237, Anm. 13.

des alten und wird Eigentümer des neuen Bettes. Der Wechsel des Flussbettes muss ein dauernder sein. Nach den Motiven zum W.B.G. Art. 27 muss die neue Flussrichtung ohne menschliches Zutun entstanden und der bisherige Zustand nicht wieder herzustellen sein.

Die Regierung ist ermächtigt, das alte Bett zum Vorteil der geschädigten Grundeigentümer zu verwenden. Ein Anspruch auf eine solche Verfügung besteht für die Geschädigten auch hier nicht. Der Eigentumsübergang vollzieht sich mit der Verfügung der Staatsregierung.

Bezüglich der Bestimmung des Art. 27 W.B.G., wonach das verlassene Bett zur Entschädigung der geschädigten Grundeigentümer verwendet werden „soll", bestand Streit, ob darin ein verfolgbarer Anspruch erblickt werden könne (dafür Pözl zu Art. 27 W.B.G., Oertmann, Bayer L., Privatrecht S. 358; dagegen Reuss S. 61).

Der Entwurf lässt keinen Zweifel, dass es sich nur um eine instruktionelle Vorschrift handelt. [1])

§ 3. Beschränkungen des Ufereigentums.

Das W.B.G. statuierte:

Art. 1: Die öffentlichen Gewässer bilden ein zur allgemeinen Benützung bestimmtes Staatsgut.

Dieser Grundsatz herrscht auch im Entwurf.

Die allgemeine Benützung erleidet aber eine wesentliche tatsächliche Einschränkung durch die Eigentümer der Ufergrundstücke: Das Betreten fremder Ufergrundstücke ist ohne besondere Berechtigung auch zum Zwecke der Ausübung des zulässigen Gemeingebrauches nicht gestattet. Art. 26, Entw. (Art. 9 W.B.G.).

---

[1]) cf Bericht zu Art. 11, S. 9.

Die Ufer der öffentlichen Flüsse gehören den Eigentümern der anliegenden Grundstücke. Art. 15 Entw. (Art. 18 W.B.G.). Da aber die Benützung des Wassers in den meisten Beziehungen von dem Betreten des Ufers abhängig ist, so haben die Ufereigentümer eine besonders bevorzugte, den Allgemeingebrauch beeinträchtigende Stellung. Denn es ist natürlich, dass an all den Vorteilen, die das Recht des Gemeingebrauchs bietet:

Schiff- und Flossfahrt, (Art. 29 Entw., Art. 1 W.B.G.) Verwendung des Wassers zum Schöpfen, Baden, Tränken, Waschen, (Art. 26 Entw., Art. 9 W.B.G.) Einführung von Flüssigkeiten (Art. 36 Entw., Art. 1 W.B.G.), Abführen von Steinen, Schlamm, Erde, Pflanzen, Eis, Sand, Kiess aus dem Fluss (Art. 36,2 Entw., Art. 15 W.B.G.), Anlagen von Überfahrts-Anstalten (Art. 77 Entw., Art. 17 W.B.G.), derjenige am leichtesten partizipiert, dem jederzeit ohne Einschränkung der Zutritt zum Ufer freisteht und der auch nicht gezwungen ist, diesen Zutritt mit anderen zu teilen. [1])

Aus dieser bevorzugten Stellung erwachsen natürlicherweise Beschränkungen und Verpflichtungen mancherlei Art für den Ufereigentümer.

Wie ihm die Vorschrift der allgemeinen Nutzung infolge seiner besonderen Situation besonders zu gute kommen, so treffen ihn auch in höherem Masse die Beschränkungen, die das Gesetz dem Gemeingebrauch zum Schutze aller Interessenten auferlegt.

Solche Vorschriften allgemeiner Natur sind die der Art. 27, 41, 49 Entw., welche rücksichtsvolle Ausübung des Gemeingebrauchs, Einholung der Erlaubnis der Verwaltungsbehörde für jede besondere Inanspruchnahme des Gewässers

[1]) Die Fischerei kommt in öffentlichen Gewässern nur dem Landesherrn oder den von ihm beliehenen Personen zu. Pözl S. 279; Becher Kap. XII § 184 B. I 5; § 183.

die über den Gemeingebrauch hinausgeht und vorgängige Genehmigung der Verwaltungsbehörde zur Errichtung von Stauanlagen oder Triebwerken mit gespannter Wasserkraft verlangen (entsprechend den Art. 1, 10, 73 ff. W.B.G.).

Speziell den Ufereigentümer treffen folgende Bestimmungen, die hauptsächlich das Interesse der Schiffahrt, der Instandhaltung des Flusses und der öffentlichen Sicherheit wahren.

I. Duldung der Benützung der Ufergrundstücke durch Dritte.

1) Der Leinpfad. Entw. Art. 7 (W.B.G. Art. 20).

Der Leinpfad ist eine öffentliche Belastung des Ufereigentums [1]). Der Inhalt dieser Belastung besteht im Dulden eines Weges längs der Ufer, der hauptsächlich zum Ziehen der Schiffe benutzt wird, sowie aller Störungen und Beschädigungen, die notwendige Folge dieser Benützung sind [2]).

Dies war im W. B. G. besonders ausgesprochen (Art. 21 W. B. G.) und muss auch für den Entwurf gelten, indem eben die Duldung des Leinpfades alle diese Akzidentien begreift.[3])

Zu anderen Zwecken als denen der Schiffahrt ist der Leinpfad nicht bestimmt und darf auch nicht dazu benützt werden.

Der Eigentümer hat für solche Fälle den Schutz des § 1004 B.G.B. [4]).

Die nähere Bestimmung über Richtung und Breite des Leinpfades ist Sache der Verwaltungsbehörde, Ermessens-

---

[1]) cf. Dernburg, B.G.B., § 140 2; Becher III. Buch § 78; Meisner S. 206; Oertmann S. 263.

[2]) So z. B. das Hingleiten des Seiles über die zwischen Leinpfad und Ufer liegende Landstrecke. Entscheidung des V.G.H. XVII, S. 270.

[3]) cf. Reuss zu Art. 21.

[4]) Pözl S. 84; Meisner S. 206.

frage [1]). Die Duldung des Leinpfades hat unentgeltlich zu geschehen „vorbehaltlich bestehender Rechtsverhältnisse".

Bei Umwandlung privater in öffentliche Flüsse und bei Verlegung des Bettes sind die betreffenden Ufereigentümer, welche die Belastung mit dem neuen Leinpfad trifft, zu entschädigen; ebenso ist Entschädigung zu gewähren, wenn die Herstellung des Leinpfades die Wegräumung von Gebäulichkeiten erfordert. Entw. Art. 7 Abs. 2 W.B.G. Art. 21 Abs. 3 und 4.

Herstellung und Unterhaltung des Leinpfads ist nicht Sache der Ufereigentümer sondern des Staates, „vorbehaltlich besonderer Rechtsverhältnisse" Entw. Art. 7 Abs. 3 (W.B.G. Art. 20 Ab. 7). [2]).

2. An den sogenannten Triftgewässern — dies sind Gewässer, gleichviel ob privat oder öffentlich, die der Flösserei mit gebundenem Holze dienen, Art. 31 Entw. (cf. W.B.G. Art. 66) — ist der Flösser- oder Triftpfad zu dulden, sowie das Betreten des Ufers, soweit es zur Trift notwendig ist, und das Anbringen von Haltevorrichtungen (Verhängen).

Entschädigung hiefür kann nur kraft erworbenen Rechts auf eine solche verlangt werden. Art. 33 Entw. (cf. Art. 67 W.B.G.).

In Notfällen ist das Ausheben von Triftholz gegen Vergütung des verursachten Schadens für die Zeit der Gefahr zu gestatten. Endlich haben sich die Ufereigentümer jeden Gebrauchs des Wassers zu enthalten, der die Trift gefährdet oder hemmt. Art. 33 Abs. III Entw., (W.B.G. Art. 67.)

3. Weitere Beschränkungen des Ufereigentums bringt Art. 5 Entw. (cf. Art. 18 W.B.G.), der dem Eigentümer auferlegt zu dulden: das Begehen der Ufer durch das Aufsichts-

---

[1]) cf. Reuss zu Art. 20 W.B.G.

[2]) cf. Bericht S. 7.

personal, das Einbauen von Fixpunkten, die Aufstellung von Fluss-Einteilungszeichen, das Landen und Befestigen der Schiffe und Flösse, in Notfällen das Aussetzen der Ladung während der erforderlichen Zeit, sowie das Betreten der Ufer durch die Triebwerksbesitzer („soweit es in deren Interesse erforderlich ist").

Für den entstehenden Schaden kann in all diesen Fällen Entschädigung gefordert werden, ausgenommen für das Begehen der Ufer durch das Aufsichtspersonal. Verschulden der Ersatzpflichtigen ist nicht erforderlich [1]).

4) Im Interesse der Ausführung von Wasserbauten haben die Ufereigentümer nach Art. 79 zu gestatten:

Vornahme von Arbeiten an und auf ihrem Eigentum, Ablagerung und Bereitung von Materialien auf demselben, sowie die Entnahme von den auf ihrem Grundeigentum und im Flussbett vorhandenen, zur Arbeit erforderlichen Materialien, wie Sand, Kies, Holz etc., dies letzte immer gegen Entschädigung.

Das Arbeiten auf und an dem Ufer und das Betreten derselben zu diesem Zweck, gibt einen Anspruch auf Entschädigung bei Vornahme von Flussregulierungen, Dammbauten und Wildbach-Verbauungen, nicht aber im Fall von Bauten zum Schutz des Eigentums der Ufereigentümer und zur Erhaltung des ordnungsmässigen Zustands des Gewässers (Reinigung, Räumung des Flussschlauchs, Freihaltung, Schutz und Unterhaltung der Ufer). (cf. W.B.G. Art. 18 Abs. 3 und 4; U.Sch.G. Art. 8).

II. Beschränkungen der Benutzung des Ufergrundstücks durch den Eigentümer.

1) Die Überschwemmungsgefahr gibt Anlass zu einer besonders starken Beschränkung des Eigentums der Anlieger

---

[1]) cf. Oertmann S. 366.

in Art. 75 (cf. Art. 10 W.B.G), der, zwar allgemein gefasst, gerade die Anlieger am schärfsten trifft.

Innerhalb des von der Verwaltungsbehörde festzusetzenden Überschwemmungs-Gebiets dürfen nämlich ohne Erlaubnis der Verwaltungsbehörde von niemand Anlagen oder Bauten errichtet werden oder auch nur Änderungen an bestehenden vorgenommen werden, die auf den Lauf des Wassers oder die Höhe des Wasserstandes Einfluss haben können [1]).

2) Auch ohne Rücksicht auf bestehende Übersschwemmungsgefahr fordert Art. 76 Entw. zu allen Uferschutz-, Uferregulierungs- und Dammbauten, die von Privaten, Gemeinden — ausschliesslich der Kreisgemeinden — und Genossenschaften errichtet werden, die vorgängige Erlaubnis der Verwaltungsbehörde.

Handlungen, welche die Sicherheit und den Schutz der Ufer zu gefährden geeignet sind, verbietet der Entwurf den Ufereigentümern überhaupt. Art. 86 Entw.

3) Für die Errichtung von Brücken, feststehenden Stegen, Überfahrtsanstalten, sowie Über- und Unterführungen bei öffentlichen Gewässern, Privatflüssen im Eigentum des Staates und Privat-Flüssen und Bächen mit erheblicher Hochwassergefahr verlangt Art. 77 Entw. die Erlaubnis der Verwaltungsbehörde. cf. Art. 16 W.B.G.).

Art. 78 Entw. instruiert über die Art der Erteilung dieser Erlaubnis und bestimmt insbesondere, dass sie auch widerruflich erteilt und dass sie, trotz unbedingter Erteilung, aus Gründen des Gemeinwohls zurückgezogen werden kann.

4) Im allgemeinen ist der Uferschutz Kreislast. Art. 92 Entw. (cf. Art. 2 U.Sch.G.). Bei Hochwasserdammbauten

---

[1]) Wegen des Verfahrens bei Festsetzung der Grenze des Überschwemmungsgebietes siehe Bericht S. 46.

können jedoch die Beteiligten — und dazu gehören vor allem die Ufereigentümer — bis zu 50 % des gesamten Aufwands herangezogen werden, im Gegensatz zu Art. 18 U.Sch.G., der für solche Bauten die Einzelnen nicht heranzieht, sondern die Gemeinden damit allein belastet, „wenn nicht Gesetz, Herkommen oder besondere Rechtsverhältnisse anders bestimmen."

5) Wegen der Beschränkung bezüglich der Immission siehe 5. Kapitel § 2.

6) Wegen des Rechts der besonderen Nutzungen und der damit zusammenhängenden Beschränkung des Ufereigentums siehe 5. Kapital § 1.

III. Persönliche Verpflichtungen des Ufereigentümers zu positiven Leistungen.

Sieht man ab von den Verpflichtungen, welche die Ufereigentümer nicht eigentlich als solche treffen, sondern bei ihnen nur in hervorragendem Masse zur Anwendung kommen, wie die in Art. 94 Entw. bestimmten, so bleibt nur noch die Verpflichtung nach Art. 85 Entw.

Dieser Artikel gibt der Verwaltungsbehörde die Befugnis, innerhalb der Grenze des von ihr festgesetzten Überschwemmungsgebietes die Freihaltung des Wasserlaufs von Hindernissen (Bäumen, Sträuchern, Ablagerungen, Auffüllungen, Zäunen etc., sowie die Auffüllung von Vertiefungen anzuordnen. Die Verpflichtung hierzu obliegt den Eigentümern der betreffenden Grundstücke. Durch Dereliktion seines Grundstückes nach B.G.B. § 928 kann sich der Eigentümer seiner Verpflichtung entledigen, soweit es sich nicht um eine „bereits rechtsgültig begründete, gegenwärtige Verbindlichkeit handelt [1]).

---

[1]) siehe Pözl S. 378; Oertmann S. 368.

IV. Die Instandhaltungsmassregeln (Räumung, Reinigung, Uferschutz) bei öffentlichen Gewässern erfolgen auf Kosten des Staates oder Kreises. Art. 91 ff. Entw. (cf. Art. 2 U.Sch.G.). Zur Ausführung derselben können freiwillig oder zwangsweise Genossenschaften unter den Beteiligten gegründet werden. („Wassergenossenschaften" siehe unten 5. Kapitel § 4.

V. Bezüglich der Enteignung und der übrigen Zwangsrechte siehe unten 5. Kapitel § 3.)

III. Kapitel.

Das Recht der Ufereigentümer an Privat-Flüssen und Bächen.

---

§ 1. Eigentumsverhältnisse.

„Die Privat-Flüsse und Bäche sind, soweit nicht andere Rechtsverhältnisse bestehen, Bestandteil der Grundstücke zwischen denen sie hindurchfliessen". Art. 21 Entw.

Diese scharfe Begrenzung des Anteils der Einzelnen am Flusse erledigt die alte Streitfrage, ob Miteigentum oder Sondereigentum vorliege[1]).

Das W.B.G. Art. 39 hat die Privat-Flüsse und Bäche für „Zubehör" der Ufergrundstücke erklärt und damit Zweifel erweckt, ob nicht die Privatflüsse als selbständige Sachen zu betrachten seien. Als das B.G.B. den Begriff der Zubehör auf bewegliche Sachen beschränkte, wurde durch Art. 147

---

[1]) cf. Oertmann S. 413.

Z. 3 A.G. zum B.G.B. die Ausdrucksweise des W.B.G. geändert in „als zu den Grundstücken gehörig", worin man die Bezeichnung als Bestandteil zu erblicken hat[1]).

Der Entwurf bedient sich nun auch dieser Bezeichnung, und zwar wird man anzunehmen haben, dass der zum Ufergrundstück gehörige Anteil am Fluss einfacher, nicht wesentlicher Bestandteil ist[2]); denn nach den Grundsätzen des B.G.B. kann jedes Grundstück durch Abschreibung geteilt werden, wie auch ein Grundstück durch Zuschreibung zum Bestandteil eines andern gemacht werden kann[3]) und der Entwurf erkennt auch die Möglichkeit der Trennung des Eigentums an Fluss- und Ufergrundstücken ausdrücklich an im Art. 21 Abs. 1 „soweit nicht andere Rechtsverhältnisse bestehen"[4]) (siehe oben Kapitel 1 § 2 II: Privatflüsse, 3).

Der Anteil an Fluss und Flussbett wird daher ipso jure mit dem Ufergrundstück veräussert und belastet und wird daher auch nicht eigens ins Grundbuch eingetragen[5]).

Gehören die gegenüberliegenden Ufergrundstücke demselben Eigentümer, so gehört ihm auch die dazwischen liegende Flusstrecke allein.

Zwischen gegenüberliegenden Grundstücken verschiedener Eigentümer teilt sich der Fluss durch eine nach Massgabe des mittleren Wasserstandes in der Mitte des Flusses zu ziehende Linie, zwischen nebeneinanderliegenden durch eine vom Endpunkte der seitlichen Eigentumsgrenze auf diese

---

[1]) cf. Oertmann S. 412.

[2]) Für das W.B.G. gegenteiliger Ansicht Oertmann S. 412.

[3]) Siehe Planck, Kommentar zum B.G.B. (1906) § 890, Anm. 4 und 5.

[4]) Siehe auch Bericht S. 18.

[5]) S. Min.-Bek. vom 15. Sept. 1902, die Neufassung der Grundbuchanlegungsordnung für die Pfalz betreffend, Justiz-Min.-Blatt S. 823, und die Dienstanweisung für die Grundbuchämter in den Landesteilen rechts des Rheins vom Jahre 1905, § 300; Oertmann S. 414.

Linie zu fällende Senkrechte. Eine andere Art der Abgrenzung ist nicht mehr zulässig. Der Entwurf hält auch nicht, wie das W.B.G. Art. 39 Abs. 3, eine schon bestehende anderweitige Abgrenzung aufrecht. Seine Grenzbestimmung ist vielmehr ausnahmslos zwingend.

§ 2. Veränderungen an den Ufern und im Flusslaufe.

1. Verlandung.

Für die Verlandungen gelten dieselben Grundsätze wie bei öffentlichen Flüssen, Art. 21 Abs. 3 Entw. mit Art. 8 und 9, und Privatflüssen im Eigentum Dritter, Art. 24 mit Art. 8 und 9, siehe oben 2. Kapitel § 2 Z. 1 (cf. Art. 42 W.B.G.).

2. Abriss.

Auch für das abgerissene Landstück gilt in der Hauptsache dasselbe im Privatfluss wie im öffentlichen, Art. 21 Entw. mit Art. 14 Abs. 1 (Privatflüsse im Eigentum Dritter: Art. 21 mit 14 Abs. 1) nur mit der Ausnahme, dass das sich in der Mitte des Flusses festsetzende Stück Land bei den gewöhnlichen Privatflüssen auch in das Privateigentum der Ufereigentümer, bei Privatflüssen im Eigentum Dritter in das Eigentum dieser fällt. Art. 14 Abs. 2 mit Art. 21 und 24.

Bei den Staatsprivatflüssen hingegen wird es, wie bei den öffentlichen, Eigentum des Staates. Art. 23 mit 14 Abs. 2.

Nach dem W.B.G. bleibt das im Staatsprivatflusse sich ohne Zusammenhang mit dem Ufer festsetzende Stück Land unter allen Umständen Eigentum des ursprünglichen Eigentümers (Nichterwähnung des Art. 31 im Art. 40 Abs. 2 W.B.G.) [1]).

---

[1]) Meisner S. 232; Reuss S. 95.

3. Flussinsel. Art. 22 Ent. (Art. 44 W.B.G.), vergleiche oben 2. Kapitel § 2 Z. 3.

Die im Privatfluss entstehende Insel gehört demjenigen Ufereigentümer, auf dessen Seite sie sich gebildet hat. Wird sie von der Mittellinie durchschnitten, so gehören die so entstandenen Stücke den Eigentümern der entsprechenden Ufergrundstücke, kommen mehrere Grundstücke verschiedener Besitzer in Betracht, so wird abgeteilt, wie oben beschrieben. (Siehe § 1.)

Landstücke, die durch Wassergewalt abgetrennt wurden, bleiben dem bisherigen Eigentümer.

Inseln, die sich in Staatsprivatflüssen bilden, gehören nicht den Ufereigentümern, sondern dem Staate. Art. 23 mit Art. 13 Entw. (cf. Art. 28 Abs. 1 mit Art. 40 Abs. 2 W.B.G.) [1]).

Bei Privatflüssen im Eigentum Dritter, Art. 24 muss angenommen werden, dass die Insel nicht den Ufereigentümern, sondern dem Eigentümer des Flussbettes gehört. Art. 24 Entw. regelt alle privatrechtlichen Verhältnisse der Privatflüsse im Eigentum Dritter in erschöpfender Weise. Eine analoge Anwendung des Art. 22, der sich nur auf gewöhnliche Privatflüsse im Eigentum der Ufereigentümer bezieht, ist deshalb nicht angängig. Nach dem das Gesetz durchziehenden Grundsatz, dass die Insel dem Eigentümer des Flussbettes gehören soll (Art. 13, Art. 23 mit Art. 13, Art. 22), muss hier ebenfalls so entschieden werden.

Die Ufer der Flussinseln unterliegen wiederum den gleichen Rechtssätzen, wie die Flussufer. Art. 21 mit 15 Entw. (W.B.G. Art. 45).

4. Das verlassene Flussbett.

Wie das W.B.G. Art. 41, gibt auch der Art. 25 Entw. den Beteiligten das Recht, den Fluss zurückzuleiten, wenn er sein bisheriges Bett verlassen hat.

---

[1]) cf. Reuss S. 95.

Geschieht das nicht, so bleibt das alte Bett nach Massgabe des Art. 21 im Eigentum der Ufereigentümer, bei einem Privatfluss im Sinn des Art. 24 im Eigentum der „Dritten" [1]).

Die Gesamtheit sowohl, als auch einzelne der Berechtigten sind zur Wiederherstellung des alten Zustandes auf ihre Kosten befugt. Die Befugnis erlischt aber, wenn sie nicht binnen Jahresfrist bei der Verwaltungsbehörde angemeldet oder nicht in der von der Verwaltungsbehörde auf die Anmeldung hin bestimmten Frist ausgeführt ist. Beginn der Anmeldungsfrist ist der Schluss des Jahres, in welches das Ereignis fällt.

Wer die Beteiligten sind, kann aus analoger Anwendung des Art. 88b Z. 1 und 2 Entw. entnommen werden; vor allem sind es natürlich die Ufereigentümer und die Triebwerksbesitzer.

§ 3. Das Wasserbenützungsrecht der Ufereigentümer und die Beschränkungen desselben.

Vorauszuschicken ist, dass der Art. 47 Entw. die Benützung aller Privatflüsse und -Bäche der ständigen Beaufsichtigung durch die Verwaltungsbehörde unterwirft und derselben ein weitgehendes Recht zum Erlass von allgemeinen und besonderen Anordnungen gewährt, aus Gründen des Gemeinwohls, namentlich aus gesundheitspolizeilichen und ähnlichen Rücksichten.

Das W.B.G. erlaubt im Art. 52 nur den Erlass von polizeilichen Anordnungen, und es war sehr bestritten, ob diese auch in spezieller Weise gegen Einzelne gerichtet werden konnten, oder nur gegen die Allgemeinheit [2]).

---

[1]) cf. Roth II. Buch § 82, 1.

[2]) Siehe Pözl S. 141; Reuss S. 111.

Diesem Streit macht der Entwurf ein Ende; die Anordnungen der Verwaltungsbehörde können sich an die Allgemeinheit und an die Einzelnen wenden („allgemeine und besondere"), sie sind auch nicht mehr auf polizeiliche beschränkt.

Die Benützung des Wassers der Privatflüsse ist zwar jedem gestattet zum Schöpfen, Baden, Waschen, Tränken, Schwemmen und zur Eisbahn, Art. 26 Abs. 1 Entw. (Art. 58 W.B.G.), und die Ufereigentümer haben dies zu dulden. In Wirklichkeit aber schliessen diese den Gemeingebrauch wohl meistens aus — wie sie schon an öffentlichen Flüssen den Hauptvorteil davon haben — denn der Gemeingebrauch ist nur gestattet „soweit es ohne rechtswidriger Betretung fremder Grundstücke geschehen kann." Art. 26 Abs. 1 Entw.

Wo aber der Gemeingebrauch stattfinden kann, da findet er konsequenterweise auch seine Beschränkung durch die Rechte der Ufereigentümer und anderer Berechtigten: er darf nur ohne Gefährdung oder Ausschliessung dieser Rechte ausgeübt werden. Art. 27 Entw.

Der Ufereigentümer darf das Wasser grundsätzlich in beliebiger Weise benutzen [1]), natürlich mit der Rücksicht, die er den daran Gleichberechtigten schuldig ist. Dazu gehören vor allem die übrigen Ufereigentümer und die Triebwerksbesitzer. Art. 43 Entw. (cf. Art. 39 W.B.G.).

I. Grundsätzlich stehen dem Ufereigentümer also alle Befugnisse zu, die sich aus dem Eigentum ergeben [2]).

1) Natürlich darf er die schon im Gemeingebrauch liegenden Befugnisse des Art. 26 Abs. 1 im weitesten Masse ausüben.

2) Zur Entnahme von Materialien (Eis, Sand, Kies etc.) ist er berechtigt, wenn ihm auch das Flussbett gehört, also der Fluss nicht im Eigentum Dritter steht; er hat aber in jedem

---

[1]) cf. Roth Teil III, Buch 4, § 320 II; Pözl S. 145.

[2]) cf. Oertmann S. 415.

Fall nur so weit zu gehen, als es ohne Nachteile für andere, besonders in bezug auf die Tiefe des Flusses und die Sicherheit der Ufer geschehen kann. Art. 26 Entw. (cf. 46 W.B.G.).

3) Zur Goldwäscherei ist er nur befugt, soweit er Eigentümer des Flussbettes ist. Art. 26 Abs. 2 Entw. (cf. Berggesetz Art. 240 Z. 6 mit Art. 1, wodurch die Bestimmung des W.B.G. Art. 46 Abs. 2, welche die Goldwäscherei dem Staate vorbehält, aufgehoben wurde).

4) Die Perlfischerei steht, vorbehaltlich wohlerworbener Rechte Dritter, allein dem Staate zu, Art. 26 Abs. 3 Entw. (W.B.G. Art. 46 Abs. 2).

5) Brücken, feststehende Stege, Überfahrtsanstalten, Über- und Unterführungen zu errichten, ist dem Ufereigentümer an gewöhnlichen Privatflüssen nicht verwehrt, ausgenommen an Privatflüssen und Bächen mit erheblicher Hochwassergefahr, wo die Erlaubnis der Verwaltungsbehörde dazu erforderlich ist. Art. 77 Entw.

6) Fischerei. „Aus dem Eigentum am Wasser folgt im Zweifel das Recht zur Fischerei“ [1]). An gewöhnlichen Privatflüssen (Gegensatz: Privatflüsse im Eigentum des Staates und im Eigentum Dritter) hat daher der Ufereigentümer auch das Recht zur Fischerei [2]).

Das Fischereirecht ist Ausfluss des Grundeigentums [3]).

Herkommen, Verleihung, Servituten können anders darüber bestimmen [4]).

7) Dauernde Anlagen ohne gespannte Wasserkraft zu errichten, steht den Ufereigentümern frei [5]) arg. Art. 43 mit 49 Entw. (Art. 52, 54, 73 W.B.G).

---

[1]) So Pözl S. 279.
[2]) Siehe Pözl S. 279.
[3]) Siehe Becher 2. Buch, 11. Kapitel, § 183.
[4]) Reuss S. 122; Roth Teil III, Buch 4, § 320 III, 5.
[5]) cf. Meisner S. 246.

Jedoch haben sie vor Herstellung oder Abänderung derselben Anzeige an die Verwaltungsbehörde zu machen, welche zu prüfen hat, ob nicht Rücksichten des Gemeinwohls im Wege stehen. Art. 47 Abs. 2 Entw.

II. Von der Regel der freien Benützung des Wassers der Privatflüsse durch die Ufereigentümer bestehen erhebliche Ausnahmen.

1) Lokal-Verordnungen, Herkommen und besondere Rechtsverhältnisse gehen vor. Art. 44 Abs. 1 Entw. (Art. 54 W.B.G.) [1]).

2) Der Ufereigentümer muss bei der Wasserbenützung verfahren mit Rücksicht auf die Rechte der übrigen Ufereigentümer und der sonstigen Wasserberechtigten. Art. 43 Entw. (cf. Art. 39 Abs. 2 W.B.G.). Es besteht zwischen diesen eine „Art Gemeinschaft, vermöge welcher keiner derselben, selbst auf eigenem Grund und Boden, von dem Wasser einen solchen Gebrauch machen darf, dass der übrigen Interessenten hergebrachtes Mitbenützungsrecht nicht dabei bestehen könnte“ [2]).

Gehören die gegenüberliegenden Ufer verschiedenen Eigentümern, so hat jeder das Recht zur gleichzeitigen Benützung des Wassers. Art. 44 Abs. 4 Entw. (Art. 55 W.B.G.).

Die betreffenden Eigentümer können hiernach die Wasserbenützung nicht nur quantitativ teilen, zu gleichzeitigem Gebrauch, sondern auch mit der vollen Benützung der Zeit nach, untereinander abwechseln [3]).

Handelt es sich aber nur um einen Ufereigentümer, so entsteht die Frage, ob er das Wasser, das an seinem Eigentum vorbeifliesst, auch vollkommen verbrauchen darf.

---

[1]) cf. Pözl S. 145.
[2]) So Schelhass S. 38.
[3]) cf. Reuss zu Art. 55.

Art. 44 Z. 2 Entw. (Art. 54 Abs. 2 W.B.G.) scheint darauf hinzudeuten, indem er bestimmt, es müsse dem Wasser der Abfluss in das eigentliche Bett des Flusses wieder gegeben werden, bevor dieser das Ufer eines fremden Grundstückes berühre, „soweit es durch die Benützung nicht verbraucht" sei, wobei man sich denken kann [1]), dass es also auch ganz verbraucht werden könne, etwa zur Wiesenberieselung. Die Frage wird verneint werden müssen, denn mit der Bejahung unvereinbar ist die Vorschrift des Art. 43 Entw., welcher die Benützung nur mit „Rücksicht auf die Rechte der übrigen Ufereigentümer und sonstigen Wasserberechtigten" gestattet, deren Rechte aber illusorisch wären, wenn ihnen ein weiter oben liegender Ufereigentümer alles Wasser wegnehmen dürfte. Ebenso steht es mit der Vorschrift des Art. 44 Abs. 2, wonach die Verwaltungsbehörde die völlige Ableitung des Wassers — als ohne Rückleitung — gestatten kann, wenn durch die Ableitung des Wassers andern Beteiligten kein Nachteil entsteht.

Auch schon nach dem W.B.G. muss so entschieden werden. Art. 39 [2]).

4) Es darf ferner durch die Art der Benützung des Wassers kein Nachteil entstehen für fremde Grundstücke und Anlagen, insbesondere keine schädliche Stauung, keine Überschwemmung oder Versumpfung. Art. 44 Z. 1 Entw. (cf. Art. 54 Z. 1 W.B.G.).

Neu ist die weitere Bestimmung des Art. 44 Z. 1, dass auch nicht zum Nachteile anderer eine nutzlose Verschwendung oder eine willkürlich ungleichmässige Ausnützung des Wassers stattfinden soll. Die sehr weitgefasste Bezeichnung der zu

---

[1]) Eine dahingehende Befürchtung wurde auch in den Verhandlungen des Ausschusses vorgebracht. cf. Bericht S. 31.

[2]) cf. hierzu Meisner S. 233; Reuss S. 115 bis 233; Seufferts Archiv Bd. 34, S. 267; v. Schelhass § 12; Oertmann S. 417.

schützenden Interessenten („anderer") erlaubt die Anwendung dieser Schutzbestimmung auch zu Gunsten des Gemeingebrauchs.

Die Verwaltungsbehörde ist ermächtigt von den Vorschriften des Art. 44 Z. 1 zu dispensieren, wenn der Nutzen der schädigenden Anlage den zu befürchtenden Schaden erheblich überwiegt und wenn Entschädigung gewährt wird. Art. 44 Z. 2.

5) Wie schon oben erwähnt (unter 3), muss dem Wasser der Abfluss in das eigentliche Bett wiedergegeben werden, bevor der Fluss das Ufer eines fremden Grundstückes berührt, soweit es nicht durch die Benützung verbraucht ist. Dass es sich nur um teilweise Verbrauchung handeln kann, die den Ansprüchen der anderen Berechtigten gerecht wird, ist oben ausgeführt. Selbst durch Vereinbarung aller Berechtigten kann es nicht ermöglicht werden, dass alles Wasser verbraucht wird [1]).

Wenn jedoch anderen Berechtigten durch die vollständige Konsumierung des Wassers kein Nachteil entsteht, kann die Verwaltungsbehörde dazu Ermächtigung erteilen. Ein Anspruch auf diese Ermächtigung aber besteht dem Wortlaut des Art. 44 Abs. Entw. nach nicht. (So wenig wie im Falle von Nr. 4 oben) (cf. Art. 54 W.B.G.).

Eine wesentlich freiere Stellung in der Wasserbenützung ist den Ufereigentümern sich zu verschaffen die Möglichkeit geboten, wenn sie sich über die Art der Benützung einigen. In diesem Falle gelten nach gesetzlicher Fiktion des Art. 44 Abs. 3 Entw. (W.B.G. Art. 54 Abs. 3) die Grundstücke dieser Eigentümer, wenn sie aneinander grenzen, als einziges Grundstück. Falls sie dann nur die Rechte der ausserhalb ihres Verbandes stehenden Berechtigten nicht verletzen, bedürfen sie der Erlaubnis der Verwaltungsbehörde nicht zu Arten

---

[1]) cf. Reuss S. 116.

der Wasserbenützung, die ohne diese Fiktion gegen Art. 44 Z. 1 und 2 verstossen würden.

Besondere Verhältnisse legen den Wasserberechtigten weitergehende Beschränkungen auf:

6) Wenn einer Ortschaft der zum Konsum oder für die Feuersicherheit unentbehrliche Wasserbedarf durch die, wenn auch in erlaubten Grenzen sich bewegende Wasserbenützung der Berechtigten, entzogen wird, kann die Verwaltungsbehörde die Wasserbenützung „in geeigneter Weise" beschränken. Art. 48 Entw. (allgemeiner gefasst als Art. 56 W.B.G., der eine Anlage zur Wasserbenützung voraussetzt).

7) Reicht die vorhandene Wassermenge wegen Tiefstandes oder anderer Gründe für die Bedürfnisse der Berechtigten nicht aus, so hat die Verwaltungsbehörde auf Anrufen eines Beteiligten eine sachgemässe Verteilung des Wassers vorzunehmen „unter möglichster Berücksichtigung der bestehenden Rechtsverhältnisse".

Lokalverordnungen, Herkommen oder besondere Rechtsverhältnisse schliessen die Einmischung der Verwaltungsbehörde aus. Art. 63 Entw. (cf. Art. 60 W.B.G.).

Das Verfahren bei der Wasserverteilung regeln die Art. 64 ff. Entw.

8) Zu Gunsten von Nichtanliegern muss sich der Ufereigentümer gefallen lassen, dass die Verwaltungsbehörde das von ihm nicht benützte Wasser jenen auf Antrag zuweist, jedoch nur gegen vorgängige volle Entschädigung.

Voraussetzung ist hierbei, dass:

a) von dem beabsichtigten Gebrauch ein erheblicher Nutzen für die Landeskultur oder die Industrie mit Wahrscheinlichkeit zu erwarten ist und

b) dass der Berechtigte von der Verwaltungsbehörde vergeblich aufgefordert worden ist, innerhalb einer angemessenen Frist das Wasser selbst zu benützen, oder dass ihm

diese Benützung nachweislich unmöglich ist. Art. 156 Entw. (Art. 62 W.B.G.).

Es handelt sich hier, wie im W.B.G. um eine Art Enteignung [1]).

Die Entschädigung umfasst auch den entgangenen Gewinn [2]).

Unter den nämlichen Voraussetzungen bietet der Art. 156 einer gewissen Kategorie von Ufereigentümern aber auch eine Vergünstigung, die das W.B.G. nicht enthält: Anlieger an Privatflüssen im Eigentum Dritter können ebenfalls das vom Berechtigten nicht benützte Wasser in Anspruch nehmen [3]).

9) Bei den sogenannten Triftgewässern hat sich der Ufereigentümer jeden Gebrauchs des Wassers zu enthalten, der die Trift gefährdet oder hemmt. Art. 33 Entw. (cf. Art. 67 W.B.G.).

§ 4. Sonstige Beschränkungen und Verpflichtungen des Ufereigentümers.

1) Eine Belastung des Ufereigentums im Interesse der anderen Wasserberechtigten enthält Art. 21 Abs. 3 mit Art. 5 Abs. 4 Entw. Die Ufereigentümer müssen sich nämlich das Betreten der Ufer seitens der Triebwerksbesitzer gefallen lassen, soweit es deren Interesse erfordert. Für entstehenden Schaden kann Ersatz verlangt werden. Das W.B.G. kennt diese Beschränkung nicht [4]).

---

[1]) cf. Oertmann S. 420.

[2]) cf. Reuss S. 135.

[3]) Siehe die Ausführungen des Referenten im Bericht S. 69.

[4]) Im Ausschusse wurden auch ernstliche Bedenken gegen deren Einführung namentlich vom Vertreter der kgl. Staatsregierung erhoben. Der Referent empfahl dagegen die Aufnahme dieser Bestimmung als einer besonders bei den Privatflüssen wünschenswerten Neuerung. Siehe Bericht S. 6.

2) An Triftgewässern hat der Ufereigentümer den Triftpfad zu dulden; ebenso das Anbringen von Haltevorrichtungen und das Ausheben von Triftholz in Notfällen. Es gilt hier überhaupt das nämliche wie oben 2. Kapitel § 3 I, 2, da Triftgewässer öffentliche und Privatgewässer sein können [1]).

3) Wegen der mit Reinhaltung (Immission) und Instandhaltung der Gewässer zusammenhängenden Beschränkungen siehe den nächsten Paragraphen, sowie unten 5. Kapitel § 2.

§ 5. Reinhaltung und Instandhaltung der Privat-Flüsse und -Bäche und Uferschutz.

I. Die Privat-Füsse und -Bäche unterliegen bezüglich der Reinhaltung (Immission) den nämlichen Bestimmungen wie die öffentllichen (siehe unten 5. Kapitel § 2), während das W.B.G. nur für die Privatflüsse eine spezielle Vorschrift hat (Art. 58 W.B.G.), für öffentliche Flüsse hingegen das freie Anordnungsrecht der Regierung nach Art. 1 Abs. 2 W.B.G., allein in Betracht kommt [2]).

II. Die Instandhaltung (Art. 73 Entw.) gewöhnlicher Privatflüsse obliegt nach Art. 100 mit Art. 88 den „Beteiligten".

Bei allen Instandhaltungsmassregeln, die der Art. 73 aufzählt: Reinigung und Räumung des Flussschlauchs [3]), Freihaltung, Schutz und Unterhaltung der Ufer, sowie Ausführung und Unterhaltung von Flussregulierungs-, Dammbauten und Wildbach-Verbauungen, „soweit es das Gemeinwohl erfordert", sind die Ufereigentümer die Hauptinteressenten, da ihnen vorzüglich alle Vorteile solcher Massregeln zugute kommen; sie sind deshalb auch zu allen diesen Massregeln in erster

---

[1]) cf. Reuss S. 140.
[2]) cf. Pözl S. 156.
[3]) cf. Bericht S. 54: „jährliche".

Linie herangezogen. Art. 100 mit Art. 88a und b Entw. (cf. W.B.G. Art. 47).

Ausnahmen von der Regel des Art. 100 bringt:

1) Art. 73 Abs. 3, welcher die privatrechtliche Regelung der Instandhaltungs - Verpflichtung frei lässt (cf. W.B.G. Art. 47) und

2) Art. 97, 98. An Stelle der Privaten übernimmt nämlich die Kreisgemeinde die Instandhaltung, wenn es sich um Privat-Flüsse und Bäche mit erheblicher Hochwassergefahr handelt; jedoch können die Beteiligten (Art. 88) zur Bestreitung der Kosten bis zu 25 % herangezogen werden.

Zur Freihaltung des Wasserlaufs ist der Ufereigentümer an Privatflüssen auf Anordnung der Regierung hin ebenfalls verpflichtet. Art. 100 mit Art. 85 (cf. oben 2. Kapitel § 3 III).

Bezüglich der Beschränkungen und Verpflichtungen der Ufereigentümer im Interesse von Instandhaltungsmassregeln Art. 76, 77, der Sicherheit vor Überschwemmung Art. 75, 86, gilt für die Privatflüsse das gleiche wie für öffentliche. Siehe oben 2. Kapitel § 3 I 4; II 1, 2, 3.

Wie es Art. 73 Entw. ausdrücklich ausspricht, ist die Instandhaltung der Gewässer eine öffentlich-rechtliche, also erzwingbare Verpflichtung: so ist es auch nach dem W.B.G. [1]).

Jedoch ist ein erheblicher Unterschied zwischen beiden Gesetzen, insofern, als das W.B.G. Schutz und Unterhaltung des Ufers nicht als öffentlich-rechtliche Verpflichtung, sondern nur als „Sache der beteiligten Eigentümer" erklärt. Damit ist nicht, wie im Entwurf eine Verpflichtung, sondern nur eine Befugnis zum Uferschutz ausgesprochen [2]).

---

[1]) cf. Reuss S. 99, Entscheidung des V.G.H. X, 266.

[2]) cf. Reuss S. 300; Pözl S. 130.

Der Entwurf verschärft also die Verpflichtungen der Ufereigentümer bedeutend.

Auch in bezug auf die Ausnahmen vom Instandhaltungszwang ist der Entwurf strenger. Während nach Art. 47 W.B.G. Lokalverordnungen, Herkommen oder besondere Rechtsverhältnisse (cf. A.G. zum B.G.B. Art. 147 IV) anders bestimmen können, hat nach Art. 73 Entw. nur noch ein Privatrechts-Titel (auch das privatrechtliche Herkommen) diese Wirkung [1]).

Eine Vergünstigung gegenüber dem W.B.G. bringt Art. 101 Entw., der freiwillige Zuschüsse zur Instandhaltung der Privatflüsse aus Staatsmitteln verspricht nach „Massgabe der jeweiligen budgetmässigen Mittel".

IV. Kapitel.

Das Recht der Ufereigentümer an geschlossenen Gewässern.

§ 1. Eigentumsverhältnisse.

I. Art. 1 Abs. 2 des Entwurfs sagt: Welche Seen und sonstige geschlossene Gewässer als öffentliche zu betrachten sind, bemisst sich nach den bestehenden Rechtsverhältnissen.

Die Benützung zur Schiffahrt ist also bedeutungslos für die Frage des Eigentums am See.

Ebenso schon das W.B.G. Art. 7. Die Motive zum W.B.G. fügen hinzu, dass darüber wohl nirgends Zweifel

[1]) Bericht S. 49.

beständen. In der Anlage I zur Beilage 377, dem Ausschussberichte zum Wassergesetze, sind 41 öffentliche Seen und Weiher aufgezählt.

Private Seen können nicht, wie Flüsse, durch Verfügung der Staatsregierung, sondern nur durch Disposition des Eigentümers in öffentliche verwandelt werden. arg. e. contr. Art. 4 Entw. [1]).

II. Das Privateigentum an einem Grundstücke erstreckt sich auf die darauf befindlichen Seen und Weiher. Art. 16 Entw. (Art. 33 W.B.G.) [2]).

So wenig wie das W.B.G. spricht der Entwurf sich darüber aus, wie die Eigentumsverhältnisse sich gestalten, wenn der See vom Grundeigentum mehrerer Eigentümer umschlossen ist. Es gilt daher auch für den Entwurf, was Pözl für das W.B.G. sagt, dass man nämlich anzunehmen habe, das Wasser sei gemeinsam, nach Analogie der Behandlung der fliessenden Privatgewässer [3]).

Eine besondere Stellung unter den geschlossenen Gewässern nimmt der Bodensee ein, als internationales Gewässer [4]).

§ 2. Das Recht der Ufereigentümer an öffentlichen geschlossenen Gewässern.

I. Berechtigungen. Die öffentlichen geschlossenen Gewässer unterliegen dem gleichen Rechte wie die übrigen öffentlichen Gewässer [5]).

Der Entwurf äussert sich nicht über diese Frage, folglich gilt das von Seydel Gesagte auch für ihn. Alle Be-

---

[1]) cf. Roth Teil III, Buch 4, § 312 am Ende; Seydel Buch 6, III. Teil, § 331; Reuss S. 28.

[2]) Roth III, 3, Buch 4, § 315 I.

[3]) Pözl S. 98; cf. Meisner S. 209.

[4]) cf. Reuss S. 28.

[5]) So Seydel, Buch 6, III. Teil, § 331 zu Art. 7 W.B.G.

stimmungen für öffentliche Gewässer im allgemeinen haben also auch auf die öffentlichen Seen Anwendung zu finden.

1) Es ist daher vor allem der Gemeingebrauch zugelassen, wie ihn Art. 26 Entw. (Art. 9 W.B.G.) für öffentliche Gewässer normiert (ein Beweis für die Anwendbarkeit des Art. 26 liegt in der Gegenüberstellung „öffentliche Gewässer" — „Privat-Flüsse und Bäche" — wonach die Privatseen ausgeschlossen, die öffentlichen inbegriffen sind) und somit jedermann befugt, das Wasser des Sees zum Schöpfen mit Handgefässen, zum Waschen etc. zu benützen, was für den Ufereigentümer natürlich am meisten von Interesse und praktischem Wert ist, da das Betreten fremder Grundstücke auch zum Zwecke des zulässigen Gemeingebrauchs nicht gestattet ist und somit die meisten tatsächlich ausgeschlossen sind.

2) Zur Entnahme von Eis, Sand, Kies etc. ist Erlaubnis der Verwaltungsbehörde erforderlich. Art. 26 Abs. 2 Entw. (Art. 15 W.B.G.).

3) Der Gemeingebrauch darf nur unter Berücksichtigung der allgemeinen Interessen und der besonderen Berechtigungen ausgeübt werden. Art. 27 Entw.

4) Was das Recht der Verlandungen anlangt, so ist dessen analoge Anwendbarkeit auf Landvermehrung durch Senkung des Wassers — was bei Seen, besonders Gebirgsseen häufig vorkommt — dem Wortlaut des Art. 8 Entw. nach, der nur von Flüssen redet, ausgeschlossen. Pözl verlangt daher Anwendung des gemeinen Rechts [1]). Nach gemeinem Recht hatte aber die Veränderung des Wasserstandes keine Zuwachsung des frei werdenden Landes zum Eigentum der Ufereigentümer zur Folge, dasselbe gehörte vielmehr dem Eigentümer des Sees, bei öffentlichen also dem Staat.

Dasselbe wird auch heute noch unverändert zu gelten haben.

---

[1]) Pözl S. 57 zu Art. 7 W.B.G.

5) Die Schiff- und Flossfahrt auf den im Staatseigentum stehenden Seen ist nicht frei, wie auf den öffentlichen Flüssen; die Schiffahrt mit durch eigene Triebkraft bewegten Schiffen ist vielmehr von besonderer Erlaubnis abhängig. Das Befahren mit anderen Schiffen und mit Flössen richtet sich nach den bestehenden Rechtsverhältnissen. Art. 30 Entw.

6) Was die besonderen Nutzungen betrifft, so gilt für öffentliche geschlossene Gewässer das nämliche wie für öffentliche Flüsse. Art. 41, 42, 56 Entw. Siehe unten 5. Kapitel § 1.

7) In bezug auf Reinhaltung der Gewässer (Immission) gilt für öffentliche Seen das Gleiche wie für Flüsse. Art. 36 ff. Entw. Siehe unten 5. Kap. § 2.

8) Für die Instandhaltung (Art. 73 Entw.) und die Pflicht der Ufereigentümer zur Duldung der Benutzung ihres Grundstücks bei Arbeiten zur Erhaltung des ordnungsmässigen Zustands des Gewässers (Art. 79), für die Errichtung und Änderung von Uferschutz-, Regulierungs- und Dammbauten (Art. 76), von Brücken, feststehenden Stegen, Überfahrtsanstalten, Über- und Unterführungen gelten ebenfalls die gleichen Vorschriften wie für öffentliche fliessende Gewässer. (Im Gegensatz zum U.Sch.G., welches die Instandhaltung der Seeufer als „Sache" der beteiligten Eigentümer erklärte. (Art. 13 mit Art. 2 W.B.G.) [1]).

9) Die Bestimmungen über die Bildung von Wassergenossenschaften sind ebenfalls anwendbar, Art. 109 ff. Entw. sowie diejenigen über die Zwangsrechte. Art. 152 ff. Entw. Gerade diese Vorschriften können bei Seen, besonders den oberbayerischen, wegen der daraus leicht zu erbeutenden elektromotorischen Kräfte von grosser Bedeutung sein.

[1]) cf. Reuss S. 300.

§ 3. Das Recht der Ufereigentümer an geschlossenen Privatgewässern.

I. Das geschlossene Wasser im Privateigentum ist völlig der Disposition des Eigentümers unterworfen. Gemeingebrauch ist daher nicht zugelassen. Art. 16 Z. 1 mit 26 Abs. 1 Entw. (so auch nach Art. 33 und 34 mit 53 W.B.G.).

Die absolute Gewalt des Eigentümers findet privatrechtlich eine Beschränkung nur durch vertragsmässige Bestellung einer Grunddienstbarkeit. Die Ersitzung von Grunddienstbarkeiten ist nach dem B.G.B. nicht mehr möglich. (cf. A.G. zum B.G.B. Art. 147 III Abänderung des Art. 37 W.B.G.).

II. Im Interesse der Nachbarn und der Öffentlichkeit sind jedoch der freien Verfügungsgewalt des Eigentümers Beschränkungen auferlegt.

1) Die Änderung am Abflusse eines Sees oder Weihers unterliegt der Erlaubnis der Verwaltungsbehörde. Die Erlaubnis ist zu versagen, wenn und insoweit Rücksichten des Gemeinwohls es erfordern. Unter Änderung wird man sowohl Verlegung der Richtung wie auch Vermehrung oder Verminderung der Stärke des Abflusses zu verstehen haben. Art. 19 Abs. 1 Entw.

In allen Fällen, in denen die Erlaubnis erteilt wird, ist als Bedingung hinzuzufügen, dass der Gesuchsteller denjenigen Beteiligten angemessene Entschädigung gewähre, die mindestens 30 Jahre lang als Besitzer von Wasserbenützungsanlagen, als Grundbesitzer oder als Fischereiberechtigte ununterbrochen das betreffende Wasser benützt haben. Die Benützungszeit der Rechtsvorgänger wird angerechnet. Kann der Schaden durch Auferlegung anderer Bedingungen abgewendet werden, so besteht keine Entschädigungspflicht. Art. 19 Abs. 3 Entw.

Wird die Entschädigungspflicht festgesetzt, so hat die Verwaltungsbehörde nach billigem Ermessen unter Ausschluss

des Rechtswegs die Höhe der Entschädigung festzusetzen. Art. 19 Abs. 3.

Wohlerworbene Rechte werden durch den Art. 19 nicht berührt. Art. 19 Abs. 5.

2) In Fällen gemeiner Gefahr darf dem geschlossenen Gewässer Wasser entnommen werden, ohne dass Entschädigungspflicht entsteht. Für Schaden, der dabei an Grundstücken und Anlagen verursacht wird, ist die betreffende Gemeinde ersatzpflichtig. Art. 28 Abs. 1.

Ist der durch Entnahme des Wassers entstandene Schaden unverhältnismässig gross, so ist Ersatz zu leisten, soweit es den Umständen nach billig erscheint. Art. 28 Abs. 2.

3) Bezüglich der Reinhaltung des Wassers (Immission) hat der Eigentümer freie Hand, wenn er Alleineigentümer ist.

Es kann jedoch die Verwaltungsbehörde die Immission untersagen, wenn und soweit es das Gemeinwohl erfordert. Art. 38 Abs. 1 mit 36 und 37.

Steht das betreffende Gewässer im Eigentum mehrerer oder ist ein anderer daran fischereiberechtigt, so gelten dieselben Sätze wie für die fliessenden Gewässer. Art. 36 Abs. 1.

4) Die Bestimmungen über Stauanlagen und Triebwerke mit gespannter Wasserkraft gelten auch für geschlossene Gewässer ohne Unterschied, ob es sich um öffentliche oder private handelt. Art. 56 Entw.

5) Die Instandhaltung des Gewässers ist, wie nach U.Sch.G. Art. 9, Sache des Eigentümers.

Jedoch kann nach Art. 107 Entw. die Verwaltungsbehörde aus Rücksichten des Gemeinwohls den Eigentümer zur Instandhaltung anhalten; auch kann sie, wenn ein geschlossenes Gewässer als solches zu bestehen aufhört, z. B. versiegt, den Eigentümer zur Herstellung eines „dem Gemeinwohl entsprechenden Zustandes“ zwingen. Art. 107 Abs. 1.

Der Eigentümer kann dafür Entschädigung verlangen und zwar von demjenigen, in dessen Interesse die Anordnung der Verwaltungsbehörde erfolgte. Art. 107 Abs. 1.

6) Die Ufereigentümer sind verpflichtet, zu dem eben genannten Zwecke auf und an ihren Grundstücken Arbeiten gegen Entschädigung vornehmen zu lassen. Art. 107 Abs. 2.

7) Hinsichtlich der Bildung von Wassergenossenschaften gilt das oben zu I, 9 gesagte auch hier.

V. Kapitel.

Vorschriften von überwiegend gemeinschaftlicher Bedeutung für alle Gewässer.

§ 1. Das Recht der besonderen Nutzungen (Konzessionen).

I. Vorbemerkungen.

Ausserhalb des Gemeingebrauchs an den öffentlichen und privaten Gewässern, wie auch des umfassenden Wasserbenützungsrechtes der Anlieger an Privat-Flüssen und Bächen, steht das Recht der besonderen Nutzungen und zwar, soweit es die öffentlichen Gewässer anbetrifft, in jeder Beziehung, soweit die Privatgewässer in Frage kommen, wenigstens in bezug auf die Stauanlagen.

In jedem Falle wird der Ufereigentümer das grösste Interesse an der Gestaltung dieser Rechtsverhältnisse haben, da er der nächste ist, der Vorteile und Nachteile derselben fühlen wird.

Unter den besonderen Nutzungen, die eben ihrer Besonderheit halber eigener Regelung bedürfen (Abteilung 2 Abschnitt 4 Entw.), versteht der Entwurf:

1) Jede Art von Wasserbenützung an öffentlichen Gewässern (Art. 41) — also fliessenden und geschlossenen —, sowie an den Staatsprivatflüssen (Art. 45 mit 41), die sich nicht als Gemeingebrauch darstellt (Art. 41), also über die in Art. 26 Abs. 1 erlaubte Art der Benützung hinausgeht.

2) Die Benützung, die mittelst einer besonderen Anlage in oder an öffentlichen Gewässern (und Staatsprivatflüssen) erfolgt.

Beispielsweise sind aufgeführt: Triebwerke ohne gespannte Wasserkraft, Schöpfwerke, Badehäuser und dergleichen. Art. 41.

3) Stauanlagen oder Triebwerke mit gespannter Wasserkraft an öffentlichen Gewässern oder Privat-Flüssen und Bächen, Art. 19 und geschlossenen Privatgewässern, Art. 46.

II. Die Konzession.

1. Erfordernis der Konzession.

Art. 41 Entw. schreibt vor, dass für alle Arten von Wasserbenützung an öffentlichen und Staatsprivatflüssen (Art. 41 mit 45), wie sie oben zu I Z. 1 und 2 aufgeführt sind, die Erlaubnis der Verwaltungsbehörde eingeholt werden müsse.

Art. 49 fordert für die Errichtung von Stauanlagen und Triebwerke mit gespannter Wasserkraft an allen Gewässern die vorgängige Genehmigung der Verwaltungsbehörde [1]). cf. W.B.G. Art. 10 und 73 ff.

Damit gilt die Forderung der Konzessionierung auch für Privat-Flüsse und Bäche, an denen sich noch keine Trieb-

[1]) Daneben kann noch, je nach Art des Unternehmens, § 16 der Gewerbeordnung in Frage kommen.

werke befinden, sowie für geschlossene Gewässer, im Gegensatz zum W.B.G. (Art. 73 W.B.G.) [1]).

Die Errichtung von anderen dauernden Anlagen als Stauwerken an Privatflüssen und Privatseen, bleibt frei wie früher [2]), Entw. Art. 41 mit 49 und 56, soweit nicht die Rücksicht auf das allgemeine Interesse hereinspielt. Art. 43, 44 Entw. (cf. 54 W.B.G.).

Für Abänderungen bestehender Anlagen, die zu ihrer Errichtung der Konzession bedurften, ist ebenfalls Erlaubnis der Verwaltungsbehörde erforderlich. Art. 41 und 49 Entw.

Dies gilt bei Anlagen an öffentlichen Flüssen für jede Art von Abänderung. Man darf jedoch annehmen, nur für solche, die für eine gewisse Dauer berechnet sind [3]).

Blosse Reparaturen zur Erhaltung des ordentlichen Zustandes sind nicht hierher zu rechnen [4]).

Bei Stauanlagen und Triebwerken mit gespannter Wasserkraft ist nicht zu jeder Abänderung die Erlaubnis der Verwaltungsbehörde erforderlich, sondern nur zu solchen, die von besonderem Einfluss auf den Wasserstand und Wasserverbrauch sein können. sowie zur Abänderung und Auswechslung von Hauptteilen, weil darin unter Umständen eine wesentliche Änderung der ganzen Anlage liegen kann. cf. W.B.G. Art. 73 und 82 [5]).

Im übrigen gelten für diese Anlagen die §§ 17 bis 22 der Gewerbe-Ordnung.

§ 23 Abs. 1 des zitierten Gesetzes verlangt die Anwendung des Landesrechts neben diesen Bestimmungen.

---

[1]) cf. Pözl S. 192.
[2]) cf. Oertmann S. 426.
[3]) cf. Reuss zu Art. 11 W.B.G.
[4]) cf. Pözl zu Art. 73 W.B.G.
[5]) cf. Reuss zu Art. 73 und 82 W.B.G.

Für alle Arten von Anlagen der Wasserbenützung hat die Reichsgewerbeordnung Anwendung zu finden, sobald dieselben zum Gewerbebetrieb bestimmt sind. (cf. Art. 81 W.B.G., Art. 2 G.O.) [1]).

§ 26 und 51 der Gewerbe-Ordnung sind durch Art. 55 Entw. auch für die nichtgewerblichen Stauanlagen und Triebwerke mit gespannter Wasserkraft für anwendbar erklärt. (S. unten 3.)

2. Nähere Bestimmungen über die Erteilung der Konzession.

Dem Ermessen der Verwaltungs-Behörde ist hier der grösste Spielraum gelassen.

a) Die Behörde setzt Mass und Art der Benützung fest. Art. 42 Abs. 1. Damit ist die Bestimmung über Umfang der Benützung nach Quantität und Zeit sowie die räumliche Ausdehnung des Werkes ins Ermessen der Verwaltungs-Behörde gestellt. cf. W.B.G. Art. 12, 76 [2]).

b) Dem Unternehmer können auch im Interesse der Land- und Forstwirtschaft, der Bodenkultur, der Fischerei, des Industrie- und Gewerbebetriebs weitere Bedingungen auferlegt werden. Art. 42 Abs. 2.

c) Bei Konkurrenz der Gesuche mehrerer Unternehmer kann die Verwaltungsbehörde die Wahl treffen „vom Standpunkte des Gemeinwohls aus." Art. 42 Abs. 2.

d) Die Erlaubnis kann auf gewisse Betriebszwecke oder bestimmte Unternehmer beschränkt werden.

3. Das Erlöschen der Konzession.

Im Fall einer bestimmten Zeitangabe erfolgt das Erlöschen durch Ablauf der Zeit, im Fall widerruflicher Erteilung mit dem Widerruf. Art. 60 Abs. 1. Jedoch darf der

[1]) Seydel Buch 6, Teil III, § 331.
[2]) cf. Reuss S. 38.

Widerruf erst nach Ablauf einer angemessenen Frist im Vollzug gesetzt werden, es sei denn, dass Rücksichten des Gemeinwohls dem entgegenstehen. Art. 60 Abs. 2.

Das Erlöschen wegen Verstreichenlassens der Ausführungsfrist richtet sich nach § 49 und 50 der Gewerbe-Ordnung. Art. 59.

Wird eine wesentliche Änderung in Lage oder Beschaffenheit der Anlage vorgenommen, so erlischt die Konzession, auch abgesehen von den Fällen des § 25 der Gewerbe-Ordnung. Art. 61 Entw.

Die Entziehung der Konzession auf Grund von § 51 der Gewerbe-Ordnung wird von den Vorschriften des Entwurfs nicht berührt, so wenig wie dies nach dem W.B.G. der Fall war. Art. 13 Abs. 1 W.B.G.

Der Entwurf dehnt im Gegenteil die Anwendbarkeit des § 51 G.O. auch auf die nichtgewerblichen Stauanlagen und Triebwerke mit gespannter Wasserkraft aus. Art. 55 Entw.

Auf Einstellung des Gewerbebetriebs kann gegen gewerbliche Unternehmungen der Wasserbenützung, sowie auch gegen nichtgewerbliche Stauanlagen und Triebwerke mit gespannter Wasserkraft nicht geklagt werden, wenn einmal die Konzession erteilt ist. Art. 26 G.O., Art. 55 Entw. mit Art. 26 G.O.

Ist die Erlaubnis unwiderruflich erteilt, so kann sie nur im Wege der Zwangsenteignung nach Massgabe der Art. 153 bis 155 Entw. entzogen oder geschmälert werden. Art. 42 Abs. 3 (cf. W.B.G. Art. 13).

Damit ist volle Entschädigung gewährleistet.

4. Rechtsnatur der Konzession.

Ob die Erlaubnis zu erteilen ist oder nicht, steht im Ermessen der Verwaltungsbehörde. Ein Anspruch auf Erteilung besteht nicht, auch nicht für Ufereigentümer [1]).

[1]) Reuss S. 149.

Wird die Erlaubnis verweigert aus Gründen des öffentlichen Interesses, so ist diese Entscheidung nur im Verwaltungswege anfechtbar. Ist die Verweigerung mit rechtlichen Hindernissen begründet, so steht der Verwaltungsrechtsweg offen [1]).

Es fragt sich nun in was für einer Rechtslage sich der Eigentümer einer konzessionierten Anlage befindet.

Der Entwurf, wie auch das W.B.G. bestimmen, dass die bedingungslos erteilte Konzession nur im Wege der Zwangsenteignung zurückgenommen werden könne. Damit ist angedeutet, dass die einmal erteilte Erlaubnis ein Bestandteil des Privatvermögens des Unternehmers, ein Privatrecht sei.

Das Recht auf Gemeingebrauch am Wasser, das dem Einzelnen zusteht, ist aber jedenfalls ein öffentliches Recht und kann vom Staate ohne Entschädigung beschränkt oder entzogen werden.

Trotzdem ist der Gedanke, dass die Erlaubnis der Behörde eine über den Gemeingebrauch am Wasser hinausgehende Art der Benützung vorzunehmen, ein Privatrecht begründe, und nicht vielmehr nur ein öffentliches Recht, dem durch Vertrag zwischen dem Unternehmer und dem Staat besondere Formen gegeben werden, bei weitem der herrschende.

Er findet seine Hauptstütze in der positiven Gesetzesvorschrift, dass die Enteignung nötig sei zur Zurücknahme der Konzession. Mit grösserer oder geringerer Deutlichkeit findet sich dieser Gedankengang in allen wasserrechtlichen Abhandlungen.

Entschieden für die Annahme des absoluten Privatrechts sind Seydel (Buch 6 Teil III § 331), Pözl (S. 69 ff.), Reuss

[1]) cf. Seydel, Buch 6, Teil III, § 331; Entscheidung des V.G.H. II S. 94, 390, 556.

(S. 40), Roth (Teil III Buch 4 § 314 Z. 3), Neubauer (S. 25), Meisner (S. 199).

Oertmann (S. 408) hält die Natur dieses Rechts für zweifelhaft. Man könne an ein Recht an fremder Sache denken (Servitut), näher liege aber die Annahme eines den Gewerbeprivilegien ähnlichen absoluten Rechts.

Rehm, Natur der Gewerbekonzession (S. 34), nimmt neben dem Privatrecht ein öffentliches gegen den Staat gerichtetes Recht an.

Die besonderen Kautelen, mit denen die Enteignung umgeben ist, bestehen und rechtfertigen sich nur aus der Erwägung, dass die Entziehung eines Privatrechtes einen gewaltigen Eingriff in die vom Staate garantierten Rechte des Einzelnen bedeutet. Wird also das Zwangsenteignungsgesetz auf die Entziehung der bedingungslos erteilten Konzession angewendet, so erklärt hiermit das Gesetz diese als einen Teil des Privatvermögens, als ein Privatrecht.

5. Vorschriften für den Unternehmer nach erteilter Konzession.

a) Ist die Erlaubnis erteilt, so hat sich der Unternehmer genau an die bei Erteilung ausgesprochenen Weisungen über die Art der Benützung zu halten. Art. 57 Entw. (cf. Art. 12 W.B.G.).

b) Bei jeder Stauanlage ist ein deutlich markiertes Höhenmass aufzustellen zur Kontrolle über die Einhaltung der festgesetzen Bestimmungen bezüglich der Wasserhöhe. Art. 52 Entw. (cf. Art. 77 W.B.G.).

c) Steigt der Wasserstand über diese Höhe, so ist der Unternehmer ohne Entschädigung verpflichtet, für ordnungsmässige Ableitung zu sorgen. Art. 54 Entw.

d) Wird die Anlage nicht mehr benützt, so kann die Verwaltungsbehörde aus Gründen des Gemeinwohls den Unter-

nehmer zur Beseitigung der Anlage und Wiederherstellung des früheren Zustandes zwingen. Art. 58 Abs. 1 Entw.

Ist die Fortsetzung des Betriebs aus Gründen des Gemeinwohls erforderlich, so ist die daran interessierte Ortschaft, die Gemeinde oder der Staat dazu verpflichtet. Es kann dann die Zwangsenteignung betrieben werden. Art. 58 Abs. 2.

e) Andererseits darf der Unternehmer seine Anlage freiwillig nur beseitigen, wenn er die Erlaubnis der Verwaltungsbehörde dazu eingeholt hat. Dieselbe darf jedoch nur im Interesse des Gemeinwohls und nur solange verweigert werden, bis die interessierte Körperschaft den Betrieb selbst zu übernehmen imstande ist. Art. 51 mit 58 Abs. 2.

f) Nach Erlöschen der Erlaubnis ist der Unternehmer zur Beseitigung der Anlage und Wiederherstellung des früheren Zustandes verpflichtet. Art. 62 mit 58 Abs. 1.

g) Zeitweise Entziehung oder Schmälerung der Wasserbenützung muss sich der Unternehmer ohne Entschädigung gefallen lassen, wenn es sich um Instandhaltungsmassregeln handelt. Bei längerer Dauer derselben kann Entschädigung gefordert werden. Art. 42 Abs. 4 mit Art. 82 Entw. (cf. W.B.G. Art. 13 Abs. 3).

h) Dauernde Entziehung oder Schmälerung der Wasserbenützung bei unwiderruflich erteilter Konzession ist nur im Wege der Zwangsenteignung möglich. Art. 42 Abs. 3 (cf. W.B.G. Art. 13 Abs. 2).

§ 2. Immissionen.

Die Zulässigkeit der Immission fremder Stoffe, Abwässer und dergleichen — die natürlich für die Ufereigentümer in erster Linie von Bedeutung ist — in öffentliche Flüsse und Bäche, muss nach dem W.B.G. aus Art. 1 und 58 (in analoger Anwendung) abgeleitet werden.

v. Seydel, Buch 6, III. Teil § 391 sagt: „Entsprechend den Begriffen der öffentlichen Gewässer ist jede Benützungsart erlaubt, die nicht ausdrücklich durch das Gesetz oder auf Grund des Gesetzes verboten ist“ [1]).

Der Entwurf regelt die Frage im Art. 36 ff. für alle Arten von öffentlichen und Privatgewässern (mit alleiniger Ausnahme derjenigen geschlossenen Privatgewässer, die in Alleineigentum stehen und an denen auch kein Dritter fischereiberechtigt ist — arg. e. contr. Art. 38 mit Art. 36 Abs. 1 Entw.).

Die Zuführung von Flüssigkeiten oder anderen nicht festen Stoffen, die eine schädliche Veränderung der Eigenschaften des Wassers zur Folge haben, setzt die Erlaubnis der Verwaltungsbehörde voraus [2]); desgleichen eine Änderung der schon genehmigten Zuführung nach Art und Menge. Die Erlaubnis wird nur in widerruflicher Weise erteilt. Art. 36 Abs. 1 und 2 (cf. W.B.G. Art. 58).

Die Schadenersatz-Pflicht gegenüber anderen Wasserberechtigten wird durch die Erlaubnis der Verwaltungsbehörde nicht ausgeschlossen. Art. 36 Abs. 5 (cf. W.B.G. Art. 58, für Privatflüsse).

Der Unternehmer kann jederzeit von der Verwaltungsbehörde angehalten werden zu Massregeln des Schutzes oder der möglichsten Minderung der Schädlichkeit der Immissionen, soweit es mit dem ordnungsmässigen Betrieb des Unternehmens vereinbar ist. Art. 36 Abs. 4 Entw.

Sind von der Zuführung gesundheitliche Nachteile zu erwarten oder erhebliche wirtschaftliche, oder überwiegt die

---

[1]) cf. Meisner S. 191; ferner Seufferts Archiv, Bd. 42 Nr. 8, Bd. 50 Nr. 76, Blätter für Rechtsanwendung, Bd. 51 S. 539.

[2]) Ganz unabhängig von der nach § 16 Gew.-O. etwa nötigen Erlaubnis.

eventuelle Schädigung den eventuellen wirtschaftlichen Vorteil, so ist die Erlaubnis zu versagen oder einzuschränken. Art. 36 Abs. 3.

Feste Stoffe in das Wasser einzubringen ist verboten, wenn sie die Eigenschaften des Wassers in schädlicher Weise verändern oder auf den Wasserabfluss und Wasserstand nachteilig einwirken; ebenso ist das Einlegen von Flachs und Hanf verboten.

Von beiden Verboten kann die Verwaltungsbehörde, aber nur in widerruflicher Weise, dispensieren. Art. 37.

Im Interesse des Gemeinwohls können die in den Art. 36 und 37 bezeichneten Handlungen auch für die oben genannte Art von geschlossenen Privat-Gewässern untersagt werden für die sonst das Immissionsrecht nicht anwendbar ist.

Bei Inkrafttreten des neuen Gesetzes schon bestehende Anlagen fallen nicht unter die Bestimmungen des Art. 36 und 37, doch kann den Besitzern solcher Anlagen aus Gründen des Gemeinwohls die Befugnis zur Immission entzogen oder beschränkt werden, wenn dieselbe im obigen Sinne schädlich wirkt.

Es kann ferner auf Antrag von Wasserberechtigten, die durch den Betrieb erheblich geschädigt werden, der Besitzer durch die Verwaltungsbehörde angehalten werden zu den obengenannten Massregeln des Schutzes und der Verminderung der schädlichen Wirkung. Art. 39.

Nach Art. 108a Entw. sind vor Erteilung der Erlaubnis zur Zuführung von Flüssigkeiten oder festen Stoffen in öffentliche oder Privatgewässer die Fischereiberechtigten zu hören. Ihre Interessen sind bei der Erteilung der Erlaubnis möglichst zu berücksichtigen. Wird das Fischereirecht durch die Immission beeinträchtigt, so hat der Unternehmer dem Berechtigten den Schaden zu ersetzen. Art. 108a Abs. 2 Entw.

Endlich unterwirft der Art. 40 Entw. die Reinhaltung der Gewässer ohne Ausnahme, insbesondere die Erfüllung der Vorschriften bezüglich der Immission der ständigen Beaufsichtigung durch die Verwaltungsbehörde.

§ 3. Enteignung und sonstige Zwangsrechte.

Abgesehen von den schon besprochenen zahlreichen Beschränkungen, die den Wasserberechtigten im Interesse des allgemeinen und besonderen Benützungsrechtes auferlegt sind, gestattet der Entwurf auch die Anwendung von Zwang in verschiedenster Art zur Förderung der Benützung und Instandhaltung der Gewässer. Er geht darin bedeutend weiter als das W.B.G.

Die Ufereigentümer werden besonders von folgenden Bestimmungen getroffen:

I. Nach Art. 4 Entw. kann jeder Fluss und Flussteil, wenn er vom Staat oder von einem Dritten zur Schiff- oder Flossfahrt eingerichtet wird, von der Staatsregierung zum öffentlichen Fluss erklärt werden (cf. W.B.G. Art. 3).

Dabei geht dem Ufereigentümer — soweit nicht der Fluss im Eigentum eines Dritten steht — das Eigentum am Flussbett verloren. Entschädigung für diesen Verlust findet nicht statt (cf. Art. 6 W.B.G.)[1]).

Jedoch kann Entschädigung verlangt werden, wenn durch die Umwandlung des Flusses in einen öffentlichen „die bisherige Benützung des Wassers oder des Flussbettes oder eines Teils desselben zum Nachteil eines Berechtigten aufgehoben oder beeinträchtigt“ worden ist; Pözel führt als Beispiel an.

[1]) Roth, Teil III, Buch 4, § 152 IV; Reuss S. 26.

die Aufhebung oder Beschränkung eines Triebwerks, einer Stauanlage, einer Bewässerungsanlage [1]).

II. Zur Durchführung der Umwandlung und der Benützung des Flusses zur Schiff- oder Flossfahrt kann es notwendig sein, dass unbewegliches Eigentum der Ufereigentümer abgetreten oder mit einer Dienstbarkeit belastet werden muss. Art. 4 Abs. 2 unterwirft diese Fälle dem Zwangsenteignungsgesetz (cf. W.B.G. Art. 5 Abs. 1).

III. Das unter I und II Gesagte gilt nach Art. 31 Abs. 2 Entw. entsprechend auch für den Fall, dass die Staatsregierung Privat-Flüsse oder Bäche für Triftgewässer erklärt, die es vorher noch nicht waren (cf. W.B.G. Art. 70).

Die Erklärung der Staatsregierung ist hier als Bestellung einer Dienstbarkeit anzusehen, da der Fluss ja im Privateigentum bleibt [2]).

IV. Ohne Entschädigung kann auf Anordnung der Verwaltungsbehörde eine Verlandung im Interesse der Schiff- oder Flossfahrt oder der Instandhaltung der Gewässer weggeräumt oder durchstochen werden.

Schadenersatz kann nur verlangt werden, wenn die Verlandung schon in regelmässige Kultur gesetzt war. Art. 9 Entw.[3]).

Das gleiche gilt, wenn die Verlandung zum Zweck der Herstellung des Normalprofils beseitigt wird. Art. 80 Abs. 2 mit Art. 74.

V. Zum eben genannten Zwecke (Herstellung des Normalprofils) hat der Ufereigentümer auch die Beseitigung von Inseln und Ausbuchtungen und dergleichen zu dulden. Der Entwurf verspricht dafür keine Entschädigung.

---

[1]) Pözel 1. Auflage S. 36; Reuss S. 25; auch zeitweilige Einbusse, wie z. B. Stillstand von Mühlen, Fabriken, Triebwerken berechtigen zu einer Entschädigung.

[2]) Roth, Teil III, Buch 4, § 152, Anm. 59.

[3]) cf. Reuss S. 56 zu Art. 24 W.B.G.

Etwaigen Schaden, den die Ufereigentümer erlitten hatten durch fehlerhafte Flussregulierungen oder ähnliche Massnahmen im ordentlichen Rechtswege geltend zu machen, bleibt ihnen unbenommen [1]).

VI. Allgemeine Enteignungsbestimmungen, die für Ufereigentümer häufig in Betracht kommen können, sind im Art. 152 Entw. enthalten.

Derselbe verweist zunächst auf den Art. 1 des Zwangsenteignungsgesetzes und erklärt ihn für anwendbar für die Fälle des Absatzes

A 4: Regelung von Strömen und Flüssen,
A 6: Herstellung öffentlicher Wasserleitungen,
A 7: Austrocknung schädlicher Sümpfe in der Nähe von Ortschaften,
A 8: Beschützung einer Gegend vor Überschwemmung,
A 9: Erbauung von öffentlichen Kanälen, Schleussen und Brücken,
A 10: Erbauung oder Vergrösserung öffentlicher Häfen,
A 13: Vorkehrungen zu wesentlich notwendigen sanitäts- oder sicherheitspolizeilichen Zwecken.

Sodann ordnet der Art. 152 selbständig die Anwendung des Zwangsenteignungsgesetzes an:

1. Zur Ausführung von Instandhaltungs-Massnahmen (Art. 73) und zwar:

a) bei öffentlichen Gewässern
α) für Reinigung, Räumung des Flussschlauchs, Freihaltung der Ufer,
β) für Uferschutz (cf. Art. 9 U.Sch.G.),
γ) Flussregulierungen,
δ) Hochwasserdammbauten.

[1]) Vergleiche die Ausführungen des Referenten im Bericht S. 49.

b) bei Privat-Flüssen und Bächen

α) Instandhaltung von Privat-Flüssen und Bächen mit erheblicher Hochwassergefahr,

β) von gewöhnlichen Privat-Flüssen und Bächen.

2) Zur Herstellung von baulichen Anlagen an Privat-Flüssen und Bächen, die in öffentliche oder Privatflüsse einmünden, soferne solche Anlagen an Seitenflüssen zur Herstellung oder Erhaltung des normalen Zustandes des Hauptflusses erforderlich sind (cf. W.B.G. Art. 4, 5, 48) [1]).

3) Neu und besonders wichtig für die Benützung der Gewässer im Sinne moderner Technik ist die Bestimmung des Art. 152 Z. 3, wonach für Unternehmungen des Staates zur Benützung von Gewässern, insbesondere zur Herstellung und Unterhaltung von Sammelbecken, Stau- und Triebwerksanlagen. Zwangsenteignung gefordert werden kann.

4) Für genossenschaftliche Unternehmungen zur Wasserbenützung, besonders Stau- und Triebwerksanlagen, Sammelbecken und zur Be- und Entwässerung. Für den letzten Zweck hat schon die Gesetzgebung von 1852 gesorgt (cf. Art. 89 W.B.G., Art. 20 und 21 B.E.G.).

5) Für die Herstellung und Unterhaltung genossenschaftlicher Trink- und Nutzwasserleitungen.

VII. Für das Verfahren findet das Zwangsenteignungsgesetz entsprechende Anwendung. Art. 153 Entw.

Jedoch kann der Eigentümer nicht, wie im Zwangsenteignungsgesetz Art. 1, auf Abtretung seines Eigentums bestehen, wenn ihm die blosse Belastung mit einer Dienstbarkeit einfach nicht passt, sondern nur, wenn sein Eigentum mit dieser Belastung nicht mehr zweckmässig benützt werden könnte. Art. 154 Entw.

---

[1]) cf. Reuss S. 24; Beispiele: Verbesserung der Mündungstellen, der Richtung des Fahrwassers, Verhinderung von Sand- und Kiesbänken.

Ist die Enteignung zulässig, so muss jeder Besitzer gegen Entschädigung eventuell gegen vorgängige Sicherheitsleistung, die nötigen Vorbereitungshandlungen auf und an seinem Grund und Boden dulden.

VIII. Sonstige Zwangsrechte.

1) Zuweisung des Wassers an nicht Wasserberechtigte für Zwecke der Landeskultur und Industrie. Siehe oben 3. Kapitel § 3.

2) Der Ufereigentümer muss sich unter Umständen gefallen lassen, dass der ihm gegenüberliegende Anlieger die Benützung seines Ufers und seines Anteils am Flussbett in Anspruch nimmt, nämlich dann, wenn derselbe eine Stauanlage errichten will und ihm vorher volle Entschädigung anbietet. Entw. Art. 157.

Verweigert der Ufereigentümer, dass sein Eigentum in besagter Weise benützt wird, so ist gerichtliche Klage zulässig, wie die Motive zum W.B.G. Art. 86 ausführen.

Die Benützung darf sich aber nicht ausdehnen auf Triebwerke, Gebäude und die dazu gehörigen Höfe und Gärten [1]). Entw. Art. 157 Abs. 2. Wenigstens besteht kein Anspruch auf solche Ausdehnung.

Im Gegensatz zum W.B.G. hat der Entwurf die Beschränkungen der Ausübung dieses Rechts für landwirtschaftliche Zwecke [2]) fallen lassen.

Der Anspruch auf Benützung des jenseitigen Ufers entsteht auch bei Errichtung eines Stauwerks für gewerbliche Zwecke.

Abs. 3 des Art. 157 verleiht einen Anspruch des nämlichen Inhalts wie der eben besprochene denjenigen, welchen

[1]) Der Ausdruck ist wörtlich zu nehmen: die nicht zu Gebäuden gehörigen, für sich bestehenden Gärten fallen nicht unter die Ausnahme des Art. 157 Abs. 2. cf. Pözel S. 230.

[2]) cf. Reuss S. 175.

Wasser nach Art. 156 W.B.G. zugewiesen wurde. Siehe oben 3. Kapitel § 3.

Dem Ufereigentümer, der von der Vorschrift des Art. 157 betroffen wird, ist jedoch das Recht eingeräumt, soweit er Eigentümer des Flussbettes ist [1]), die Mitbenützung des Stauwerks zu verlangen gegen entsprechende Teilnahme an den Kosten. Art. 158 Entw. (cf. Art. 87 W.B.G.).

3) Nach Art. 159 kann der Eigentümer eines fremden Grundstücks — der zumeist Ufereigentümer sein wird — angehalten werden, die ober- und unterirdische Zu- und Ableitung des Wassers über sein Grundstück zu dulden, wenn vorgängige volle Entschädigung angeboten wird und gewisse Voraussetzungen vorliegen, die in Nr. 1 bis 4 des Art. 159 aufgezählt sind (cf. Art. 89 W.B.G.).

§ 4. Wassergenossenschaften.

Im Interesse der Wasserberechtigten ist es oft gelegen, sich zusammen zu tun, um mit vereinten Kräften eine ergiebige und rationelle Ausnützung der ihnen zur Verfügung stehenden Wasserkräfte herbeizuführen. Als Interessenten kommen hauptsächlich die Ufereigentümer, die Eigentümer von Wasseranlagen und die Eigentümer von Grundstücken, denen das Unternehmen sonstwie von Nutzen sein kann, in Betracht. cf. Art. 112 Entw. (Art. 2 B.E.G.).

Schon unter der Herrschaft der jetzigen Wassergesetze ist es anerkanntermassen möglich, zu gemeinschaftlichen Zwecken auch privatrechtliche Vereine zu bilden, also von der Bildung einer öffentlichen Genossenschaft abzusehen [2]). Der nämliche Grundsatz wurde auch als mit dem Entwurf wohl vereinbar anerkannt in den Verhandlungen des Aus-

---

[1]) Diese Beschränkung kennt das W.B.G. nicht.

[2]) Siehe Becher, Kapitel 12, § 189 II, Anm. 5.

schusses [1]). Die Bildung einer Wassergenossenschaft nach den Bestimmungen des Entwurfs ist jedoch für die daran Beteiligten von ganz besonderem Vorteil, weil einer solchen Wassergenossenschaft alle im Gesetz enthaltenen Begünstigungen gewährt sind. Insbesondere sind ihr die Rechte einer juristischen Person zugestanden, Art. 114 Entw. [2]); die Mehrheit der Beteiligten kann die Minderheit zum Beitritt zwingen, was für den Erfolg einer Unternehmung von eminenter Bedeutung sein kann. Art. 110 Z. 2 Entw. (cf. Art. 16 B.E.G.); der Genossenschaft ist das Recht zur Zwangsenteignung besonders verliehen: Art. 152 Z. 4 Entw. (cf. Art. 20, 21 B.E.G.) und endlich, was der persönlichen Sicherheit der Einzelnen wegen nicht am wenigsten zu schätzen ist: die Genossenschaft unterliegt in ausgedehntem Masse der Staatsaufsicht. Art. 117, 131 Entw. (cf. Art. 3 und 14 ff. B.E.G.).

Die alten Wassergesetze beschränken die Errichtung einer Genossenschaft auf Zwecke der Be- und Entwässerung und des Uferschutzes (cf. Art. 2 B.E.G., Art. 14, 16 U.Sch.G.).

Der Entwurf erleichtert die Genossenschaftsbildung bedeutend, indem er sie fast zu jedem Zwecke der Wasserbenützung zulässt. Art. 109, insbesondere zur Benützung und Instandhaltung von Gewässern und zur Herstellung von Wasserleitungen.

Die Bildung geschieht entweder freiwillig („Freiwillige Genossenschaft") oder durch Mehrheitsbeschluss der Beteiligten, der die Minderheit zwingt („Genossenschaft mit Beitrittszwang") oder durch Verfügung der zuständigen Kreisregierung, Kammer des Innern („Zwangsgenossenschaft") Art. 110 Entw. [3])

[1]) cf. Bericht S. 60.

[2]) Für das W.B.G. cf. Becher, 2. Buch, § 188 IIb; Oertmann S. 423.

[3]) cf. zur freiwilligen Genossenschaft, Art. 2 B E G., zur Genossenschaft mit Beitrittszwang Art. 16 B.E.G.; Becher 2. Buch, Kapitel 12, § 188 II, Ia.

Die Mindestzahl der Mitglieder ist drei. Art. 112.

Voraussetzung der Bildung ist immer, dass das zu betreibende Unternehmen im Interesse des Gemeinwohls oder doch des gemeinschaftlichen Nutzens liegt. Art. III Entw. (cf. Art. 1 B.E.G.).

Dazu kommt für Genossenschaften mit Beitrittszwang die Voraussetzung, dass das Unternehmen nur durch Ausdehnung auf die Grundstücke der Widerstrebenden ausführbar ist und zugleich einen den zu erwartenden Schaden überwiegenden Nutzen verspricht. Art. 111 Abs. 2 Entw. (cf. Art. 16 mit 1 B.E.G.).

Besondere Kautelen sind gegeben für die Anwendung der Zwangsbildung von Genossenschaften zur Instandhaltung der Gewässer. Art. 111 Abs. 3 (das W.B.G. kennt eine Zwangsgenossenschaft zu diesem Zweck nicht). Es muss hier die Durchführung des Unternehmens aus Gründen des Gemeinwohls und besonders zur Verhinderung von Uferabbrüchen, Überschwemmungen, Versumpfung, Vermoorung dringend geboten sein.

Die Beitragspflicht zu den Ausgaben der Genossenschaft ist nach Art. 123 Entw. öffentliche rechtliche Last der Grundstücke (und Anlagen), für die nach Art. 124 der Eigentümer auch persönlich haftet, soweit sie während der Dauer seines Eigentums fällig werden.

Die Belastung stellt sich als Reallast im Sinne des B.G.B. dar [1]).

Sie erlischt mit dem Ausscheiden des betreffenden Grundstücks aus der Genossenschaft und mit dem Untergang des Grundstückes (oder der Anlage) Art. 123 Entw., nicht aber auch mit der Auflösung der Genossenschaft wie Art. 14 B.E.G.

Bei Teilung der Grundstücke ist sie auf die betreffenden Stücke verhältnismässig zu verteilen.

---

[1]) cf. auch Art. 14 B.E.G. und Becher, Buch 2, Kapitel 12 § 188 II, Ic; Bl. f. adm. Praxis, Bd. XXIX S. 253, XXX S. 286.

§ 5. Wasserbuch.

Der Entwurf ordnet im Art. 194 ff. die Anlegung und Führung von Wasserbücher an, eine dem geltenden Rechte fremde Institution.

I. Buchungsfähig sind nach Art. 194:

1) Stauanlagen und Triebwerke mit gespannter Wasserkraft an öffentlichen und Privatgewässern (also auch geschlossenen).

2) Anlagen zur Zuführung von Flüssigkeiten in solche Gewässer.

3) Be- und Entwässerungsanlagen.

4) Änderungen an den vorgenannten 3 Arten von Anlagen.

Sämtliche 4 Kategorien jedoch nur, soweit sie mit Erlaubnis der Behörde errichtet sind.

II. Von Amts wegen sind einzutragen und zwar gebührenfrei:

1) Nr. 1 bis 3 der unter I genannten Anlagen, wenn sie nach dem Inkrafttreten des neuen Gesetzes errichtet werden oder wenn nach dieser Zeit Änderungen an ihnen mit Erlaubnis der Verwaltungsbehörde vorgenommen werden oder ein bleibendes Höhenmass aufgestellt wird.

2) Konzessionspflichtige Änderungen an bereits eingetragenen Anlagen. Art. 195.

III. Auf Antrag und Kosten eines Berechtigten sind die unter II nicht begriffenen aber buchungsfähigen Anlagen (I) einzutragen, und zwar ohne weiteres, wenn der Nachweis über die Berechtigung mit genügenden Belegen erbracht ist.

Ist das nicht der Fall, so wird erst eingetragen, wenn der Antrag veröffentlicht worden ist und Einwendungen innerhalb einer bestimmten Frist nicht erfolgt sind. Art. 196.

IV. Die Einsicht in die Wasserbücher und die Erteilung von Abschriften kann jeder verlangen, der ein berechtigtes Interesse nachweist. Art. 198.

V. Öffentlicher Glaube ist den Wasserbüchern nicht beigelegt. Es kommt jedoch ihrem Inhalt die Beweiskraft öffentlicher Urkunden zu [1]).

§ 6. Wasserschau.

Neu ist ausser der Errichtung von Wasserbüchern auch die Einführung regelmässig wiederkehrender technischer Besichtigungen, die zum Zwecke der Aufsicht über Benützung und Instandhaltung der Gewässer nach Art. 199 vorgenommen werden sollen.

Die Beteiligten, also besonders die Ufereigentümer und Triebwerksbesitzer, sind den mit der Wasserschau Beauftragten zur Duldung der Besichtigung ihrer Anlagen und Grundstücke und zur Auskunftserteilung verpflichtet.

---

[1]) So der Vertreter der kgl. Staatsregierung in der Sitzung des Ausschusses. Bericht S. 78.